ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el volumen CXLVIII

A

Página

B

C

Página

G

H

I

J

K

L

M

N

O

R

T

Página

U

V

ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXLVIII

A

B

Bienes públicos nacionales, provinciales y municipales.—La propiedad pública del Estado Nacional o de los Estados provinciales, así como de las comunas o municipalidades en el caso del art. 2344 del Código Civil, sobre las inmuebles que forman el objeto de aquélla, y a que se refeiere el artículo 2340, inciso 7º del mismo Código, termina por la desafectación producida por una declaración de la administración, o por un hecho de la misma, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente al fin de uso y goce públicos, al cual hasta ese momento se encontraba destinada. Y tal desafectación, cuando es ordenada por la autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que se torna, a partir de ella, enajenable, prescriptible, embargable y regido, no ya por las diposiciones del derecho administrativo relativas a la policía de los caminos y de las calles, sino por el derecho civil, a cuyo campo de acción ha ingresado como consecuencia de aquélla, y dentro del cual el Estado o la comuna ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus otros bienes del dominio privado. Pág. 154.

Bienes públicos nacionales, provinciales y municipales.—Los bienes del dominio público del estado general, de los estados particulares y de los municipios, son los de uso público, sea por su naturaleza o por su afectación o destino a un servicio de utilidad público, y éstos últimos mientras dure esa afectación o destinos (artículos 2337 a 2342, 2344, 2640, 2645 y nota Código Civil (V. Prouhou «Domaine Public» Nº 210, 211 y 216; Aubry et Rau, pár. 169; ver nota del doctor Vélez Sársfield al art. 3952 del Código Civil et Colin y Capitant «Cours Elem. de Droit Civ. Francais', 3ª edición T. I. página 708 a 713; y el Estado Nacional, los Estados provinciales y los municipios pueden, en consecuencia, den-

tro de sus facultades constitucionales y legales, afectar los bienes privados de las personas de existencia visible a un uso o servicio público, sea aceptando y consagrando por un acto dentro de sus atribuciones, el ofrecimiento que el propietario particular haga de su bien para el servicio de utilidad colectiva, sea expropiándolo dentro de las normas de la Constitución y de la ley (Constitución Nacional, art. 14, cláusula séptima, art. 17, artículos 2337 a 2348, 2511 y 2512, Código Civil, ley Nº 189). Pág. 178.

Bienes que están en el comercio.—Según lo prescripto en los artículos 2336 a 2339 del Código Civil (Ve Gaif Institutionum I-II, Justiniano, Institutionum, II et Rau pár. 171; Freitas Proyecto, L. I. S. II. C. II, pár. 8), están en el comercio es decir, son susceptibles de ser adquiridas y trasmitidas las cosas cuya enajenación no fuese expresamente prohibida o dependiente de una autorización pública, fuera del comercio: a) en absoluto, aquellas cuyas enajenación hubiese sido prohibida expresamente por la ley o por actos entre vivos o de última voluntad permitidos por ella; b) en forma relativa las que necesitan para su enajenación de una autorización previa. Pág. 178.

C

Cámara Federal del Rosario.—La Corte Suprema, dada la gravedad de ciertos hechos ocurridos en la Cámara Federal de Rosario, resolvió de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y lo dispuesto en el artículo 11, inciso 4º de la ley 4055, ponerlos en conocimiento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Pág. 25.

Ciudadanía.—Por nuestra carta fundamental, al título de ciudadanía son inherentes derechos, privilegios e inmunidades que no pueden considerarse circunscriptos al desempeño de la función del sufragio, dado que, si así fuera, esto es, si a la personalidad ciudadana la integrara el solo atributo del ejer-

cicio de los derechos políticos, cuando éstos se suspenden o se pierden, se perdería también la ciudadanía, y por el hecho de estar excluídos del padrón electoral los soldados, cabos y sargentos del ejército y de la armada y los agentes de policía, entre otros, habrían dejado de ser ciudadanos, lo que siendo a todas luces inadmisible, demuestra la inconsistencia de la definición que circunscribe la ciudadanía a la actitud legal para el ejercicio de los derechos políticos y prueba a «contrario sensu», que la pérdida o privación de éstos no implica, necesariamente, la privación o pérdida de la ciudadanía. (Ley Nº 8871, art. 2º, inciso 2º, apartado b); Ley Nº 346, art. 8º; Fallos, tomo 92, pág. 55).

Examinadas en su conformación substancial diversas cláusulas de la Constitución (arts. 20 y 21) y de la ley de 1869, Nº 346 (arts. 3º, 4º, 6º, 10, 11, 1º, inciso 2º y 5º), se observa que ha trascendido a ellas la acepción común que equipara en significado y equivalencia las expresiones «nacionalidad y ciudadanía», por lo que carece de fundamento la denegatoria de carta de ciudadanía solicitada, debiendo resolverse el caso de acuerdo con el espíritu de liberal amplitud con que las instituciones que nos rigen consagran los principios básicos de nuestra organización civil y política. Pág. 252.

Competencia.—Véase «Jurisdicción».

Conflictos entre jueces de distinta jurisdicción.—Corresponde a la Corte Suprema dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades que debe llenar un exhorto librado por uno de ellos. Pág. 417.

Contienda de competencia.—No puede promoverse contienda de competencia para el conocimiento de una causa terminada por sentencia de trance y remate. No tratándose de un caso de jurisdicción universal, es improcedente la inhibitoria solicitada, estando en manos de los acreedores solicitar las medidas preventivas correspondientes, o deducir tercerías de

mejor derecho, y habiendo declarado el juez requerido la validez del remate sin perjuicio de las resultas de los autos. Pág. 356.

Contiendas de competencia.—Las cuestiones sobre competencia sólo pueden referirse a juicios pendientes y no corresponde a los ya fenecidos, cuyo conocimeinto no puede ser materia de una cuestión de esta índole. Pág. 414.

Contrato sobre servicios en la armada: su cumplimiento.—La resolución de la Dirección General del Personal subalterno de la armada, dando de baja a un contratado en el cuerpo de maestranza de la armada, que por expresa declaración del mismo, hecha en el contrato, se sometió a las leyes y reglamentos que rigen en la marina de guerra, por considerársele inapto para el servicio, a causa de enfermedad contraída con anterioridad a su ingreso en la misma, reviste el carácter de definitiva y no puede ser revisada por la justicia. (Ella fué adoptada por quien tenía jurisdicción exclusiva para ese efecto, artículos 31 y 36 del reglamento orgánico del personal de la armada). Pág. 362.

Cosas que están fuera del comercio.—Las cosas que están fuera del comercio, no pueden ser objeto de los actos jurídicos, no son susceptibles de enajenación ni de prescripción (artículos 953, 2337, 2338, 3951 y 3952 del Código Civil). Pág. 178.

Costas.—Las costas forman parte de la indemnización en causas de accidente de trabajo, y para poder eximirse de ellas es necesario, por lo menos, que la parte demandada cumpla con la obligación impuesta en el art. 9º de la ley 9688 y decreto reglamentario de la misma, depositando en la Caja la indemnización, sin dar margen a los procedimientos del juicio. Pág. 103.

Créditos: su división.—La división legal de los créditos, en presencia de lo dispuesto por los artículos 3469, 3503 y 3509 del Código Civil, no es óbice para que la partición sea susceptible de comprender los créditos de la sucesión con el

D

E

F

personas o clases; y, examinada a la luz de estos principios, la ley de la provincia de Santa Fe Nº 2040, de 27 de diciembre de 1922, por la cual se crea un impuesto al ausentismo, impugnada como violatoria de los arts. 16, 14 y 105 de la Constitución Nacional, no aparece vulnerada por ella la igualdad preconizada por ésta.

Inconstitucionalidad de Constitución provincial (la del art. 5º de la de Santiago del Estero).—El artículo 5º de la Constitución de la provincia de Santiago del Estero, al sustraer a ésta a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuido sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan sus constitución o leyes locales. En consecuencia, las excepciones de «nulidad», «espera» y compromiso», fundadas en el expresado prec«epto de la constitución provincial, no pueden serlo con eficacia, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago. Pág. 88.

El poder de imponer de las provincias se extiende a todas las cosas que se encuentren dentro de su jurisdicción territorial y formen parte de su riqueza pública, con tal que no vulneren algunas de las prohibiciones de carácter fiscal consignadas en los arts. 9, 10, 11 y 108 de la Constitución. El hecho de que se recargue el impuesto inmobiliario cuando los propietarios respectivos est;n radicados fuera del país, no desvirtúa su carácter eminentemente real sobre bienes situados dentro de la provincia y sujetos a su indiscutible jurisdicción. Pág. 402.

Inconstitucionalidad de ley (Ley Orgánica de las Municipalidades de Tucumán).—El artículo 196 de la ley orgánica de las municipalidades al sustraer a la Municipalidad de Tucumán a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuido sobre

la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos; garantía constitucional que no impone que los litigantes deban ser oídos y tengan el derecho de producir sus probanzas en cualquier momento y sin ninguna restricción de forma, ni exige la oportunidad para hacer oir u hacer valer las defensas, sea dado al litigante en cada etapa del juicio con la misma amplitud en todos los casos, y que solamente podría considerarse vulnerada si por el ejercicio abusivo de las facultades de que se halla investido el juez instructor no atendiere las indicaciones hechas en sl sumario por el procesado o su defensor en el sentido de la producción de la prueba testimonial, y que, por tal causa, quedase privado aquél, de elementos esenciales para su defensa. Esta garantía no requeiere que las causas se ventilen en varias instancias, ni impide que las cuestiones de hecho sean apreciadas por el tribunal de primer resorte en la forma que lo hacen habitualmente los jurados, ni finalmente constituye un obstáculo a que la instancia de alzada verse, exclusivamente, sobre la aplicación de la ley o del derecho como ocurre en los tribunales de casación. Pág. 45.

Inviolabilidad de la propiedad.—La garantía constitucional de la inviolabilidad de la propiedad no puede decirse afectada porque la apreciación del tribunal «a quo» respecto al valor jurídico de la operación de mensura de que se trata, sea contraria a la que sostiene el apelante; ni puede afirmarse, con verdad, que a éste se le haya sacado de los jueces designados por ley por la circunstancia que invoca, pues el juez de mensura a que se refiere no es un funcionario judicial, sino un agrimensor encargado de practicar el deslinde, que en el caso aparece «autorizado por el juez de paz del lugar», según la sentencia recurrida. Pág. 96.

J

Jueces designados por la ley (Garantía constitucional).—Véase la «Inviolabilidad de la propiedad».

Juicio y proceso (art. 18 de la Constitución).—Las palabras «juicio y proceso» del art. 18 de la Constitución Nacional no se aplican a actuaciones parlamentarias para reprimir desacatos o ataques a los privilegios de asambleas legislativs. Pág. 118.

Jurisdicción.—La justicia nacional es incompetente para conocer de las cuestiones sobre cobro de impuestos locales, mientras no sean pagados con las reservas respectivas y se formulen después las acciones en repetición que fuesen procedentes. Pág. 73.

Jurisdicción.—La jurisdicción para conocer en el pleito imp». lo conducente a hacer cumplir las decisiones que en él recaigan. (Se trataba de cumplir la orden de cancelación del gravamen).

Siendo en el caso, la provincia demandada un litigante sometido a la jurisdicción del tribunal, cualquier reparación que considerase de su deber hacer a las resoluciones recaídas en el pleito, debe hacerlas en la forma ordinaria autorizada por las leyes procesales y no en forma de decreto que se manda hacer saber a la Corte Suprema, porque, dentro del pleito, es solamente al tribunal a quien incumbe dictar resoluciones sobre la materia litigiosa. Pág. 149.

Jurisdicción.—Corresponde a la justicia federal, por razón de las personas, el conocimiento de un juicio de interdicto deducido por la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, con domicilio en esta Capital, contra la Comisión de Fomento Aarón Castellanos, institución de carácter municipal con asiento dentro del territorio de la provincia de Santa Fe. Pág. 304.

Jurisdicción.—El demandado ante el juez de una sucesión que concurre ante el mismo y formula peticiones sin oponer ninguna excepción, prorroga la jurisdicción de aquél, ante el cual queda adicado y debe fenecer la causa.

De acuerdo con lo prescripto por el art. 412 del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable subsidiariamente, en lo federal, el demandado ante un juez no puede

abandonar el procedimiento sobre declinatoria iniciado ante el mismo para recurrir al de inhibitoria ante otro. Pág. 324.

Jurisdicción.—La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del último domicilio del causante. (En el caso, si bien la autora de la sucesión residía en esta Capital cuando falleció, no resultaba demostrado que fuera éste su domicilio real, sinó que ella se trasladó de Santiago del Estero para hacerse asistir de la enfermedad de que falleció al poco tiempo, dejando allí instalada la casa de su propiedad en que vivió hasta el día de su viaje). Pág. 345.

Jurisdicción.—Un juicio sobre embargo preventivo no radica jurisdicción y, por consiguiente, el demandado, al pedir el levantamiento del embargo, no prororga jurisdicción alguna. Para que haya prórroga de jurisdicción es necesario, de acuerdo con lo que prescribe el inciso 4º del art. 12 de la ley 48, que el demandado conteste la demanda.

Promovida declinatoria, no puede abandonarse esa excepción para recurrir a la inhibitoria, ni ejercitar ambos medios sucesivamente (art. 12 del código de procedimientos de la Capital). Pág. 349.

Jurisdicción.—Iniciado ante un juez local por el Banco de la Nación Argentina ,a mérito de la autorización que le confiere el art. 18 de la ley 4507, un juicio ejecutivo por cobro de una obligación garantida con prenda agraria, corresponde también, a dicho juez, el conocimiento de una demanda instaurada por el ejecutado por nulidad del contrato prendario. (Dada la conexión evidente y la relación inmediata entre ambos juicios, seguidos entre las mismas partes, sobre la base del mismo instrumento público, resulta que le demanda de nulidad importa, en definitiva, la promoción del juicio ordinario consecuente al ejecutivo que le sirve de base, y es de derecho que la jurisdicción que quedó establecida en éste, es la que puede ejercitarse para el conocimiento de aquél). Página 352.

Jurisdicción.—Compete, originariamente, a la justicia federal, el conocimiento de una causa por contrabando, en la que las

mercaderías materia de éste fueron detenidas fuera de la jurisdicción aduanera. Pág. 419.

Jurisdicción.—Infiriéndose de los antecedentes de la contienda de competencia que el causante de la sucesión se hallaba domiciliado en esta Capital a la época de su fallecimiento, (inventario en ella, no sólo de los muebles y enseres de su casa-habitación, sinó también de los papeles que acreditaban sus actividades, y traslación e inhumación de sus restos en la misma ciudad), corresponde de acuerdo con la ley y jurisprudencia, a los jueces de esta Capital, el conocimiento del juicio sucesorio. Pág. 424.

Jurisdicción.—Corresponde a las autoridades militares juzgar y decidir un proceso instruído a conscriptos por hurto de una bicicleta, cometido en el local de la Escuela de Aviación Naval del Puerto Belgrano (zona militar sujeta exclusivamente a las autoridades militares). Pág. 428.

Jurisdicción originaria.—Al establecer el artículo 1°, inciso 1° de la ley N° 48 y la N° 1467, que corresponde a la Corte Suprema conocer en primera instancia de las causas civiles entre una provincia y algún vecino de otra o de la Capital, se ha referido, sin duda, a las regidas por el derecho común o que versen sobre derechos nacidos de estipulación o contrato; no hallándose en estas condiciones la que origina una demanda contra la provincia de San Luis, por inconstitucionalidad de la ley N° 603, por ser ésta repugnante al inciso 11 del art. 67 de la Constitución Nacional y violatoria del de los Códigos Civil y de Minería, dado que tal causa no afecta a la provincia como persona jurídica, ni deriva de estipulación o contrato, ni está regida por el derecho común, sino que constituye un caso y determina una situación en que la demandada actúa como poder administrador, rigiéndose los actos emanados por tal concepto, del ejercicio de su soberanía, por los principios y disposiciones pertinentes del derecho público del Estado, instituído y aplicado en la órbita de su propia jurisdicción, por lo que su cono-

cimiento no corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

La interpretación que las autoridades locales den a las disposiciones del código de minería y la aplicación que hagan de las mismas, al igual de las de los otros código enumerados en el art. 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, no son susceptible de ser revisadas y modificadas por la Corte Suprema por la vía de un juicio ordinario entablado contra ellas, sino, en su caso, por la del recurso extraordinrio del art. 14 de la ley N° 48, como lo tiene declarado una jurisprudencia constante, porque la «acción civil» que requiere el art. 1°, inciso 1° de dicha ley, es la regida por el derecho común, cuyo ejercicio en nada afecta ni menoscaba la independencia de los poderes provinciales en su legítima esfera de acción. Pág. 224.

Jurisdicción originaria.—La substracción de una alfombra del domicilio particular de un encargado de negocios extranjero, no es de las causas previstas en el art. 101 de la Constitución y art. 1°, inciso 3° de la ley 48. Pág. 106.

Jurisdicción (prórroga de).—Hay prórroga de jurisdicción y es, por lo tanto, de procedente aplicación lo dispuesto en el art. 14 de la ley 48, en un caso en que el representante de una sucesión promueve ante un juez federal una demanda que tiene por objeto cuestiones planteadas y pendientes de resolución en el juicio sucesorio. Pág. 77.

L

La mujer, su aptitud para el ejercicio de los derechos civiles.—La situación de incapacidad de la mujer para el desempeño de la función cívica del sufragio, no amengua su nacionalidad, ni afecta su aptitud para el ejercicio de sus derechos civiles, ni proviene de expresa ó implícita disposición constitucional o legal, y, por consiguiente, sólo obsta a la efectividad de los derechos y deberes electorales de la mujer, la omisión de la ley, que el Congreso pudo modificar, otorgándolos o imponiéndolos, si así lo juzga conduce al mejor ser-

palidades de la Provincia de Buenos Aires han sido investidas, para atender con eficacia las gestiones y servicios locales a su cargo (Constitución de la Provincia, artículos 202 y 204 y siguientes), entre otras atribuciones, con la facultad de decidir y reglamentar dentro del ejido aprobado por el Poder Ejecutivo con intervención del Departamento de Ingenieros, la «apertura, ensanche, modificación», empedrado, conservación y mejoramiento de calles, caminos, plazas, parques, paseos (artículo 47, inciso 17, ley de caminos y cercos de 6 de octubre de 1889), siendo de «propiedad (dominio) de los municipios los caminos municipales», como los caminos generales o parciales y vecinales son de uso ilimitado y común a todos los habitantes o sea de «uso público» (art. 17, ley citada de caminos), correspondiendo a las municipalidades la administración y venta de los bienes municipales y la concesión directa y enajenación de los solares, quintas y chacras dentro del ejido (Constitución de la Provincia, artículo 205, inciso 5º; ver ley de ejidos de 3 de noviembre de 1870, art. 2º, inciso 7º, 9º, 10, 16, 17 y siguientes, 24, 25, 26, 28, 29, 30; ley de 19 de julio de 1887, sobre venta de terrenos en los ejidos de los pueblos, art. 7º, ley orgánica de las municipalidades citada, inciso 30). Pág. 178.

P

Poderes de la soberanía según el sistema político adoptado por nuestra Constitución.—De acuerdo con el sistema político adoptado por nuestra Constitución, los poderes de la soberanía se encuentran divididos entre el gobierno nacional y los gobiernos provinciales: los del primero revisten la calidad de supremos y absolutos, y se aplican en todo el territorio de la República, es decir, aún dentro del perteneciente a las propias provincias; los de los segundos, presentan los mismos caracteres, pero únicamente pueden ser ejercitados dentro de los límites territoriales de la provincia.

Ninguna provincia puede legislar si no es con referencia a las cosas y a las personas que se hallen dentro de su propia jurisdicción.

R

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, en un caso en que la cuestión debatida fué resuelta por los tribunales provinciales, sosteniendo la aplicabilidad de la ley local y la justicia ordinaria de la Capital, aplicando disposiciones contenidas en la ley 11287, e interpretando, a sus efectos, preceptos del derecho común contenidos en el art. 11 del Código Civil, sin que el interesado hubiera impugnado en ningún caso, como contrarias a la Constitución Nacional, ninguna de las disposiciones legales aplicadas.

La manifestación del apelante de «Pero antes quiero hacer constar un hecho que repugna a la Constitución Nacional, y es la exigencia del doble pago de impuestos sucesorios, en esta Capital y en Salta por las mismas cédulas», no basta para la procedencia del recurso, por no llenar la exigencia del art. 15 de la lesy 48. Pág. 91.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia pronunciada en una causa debatida y resuelta por consideraciones de hechos y pruebas juzgados mediante la interpretación y aplicación de principios y disposiciones de derecho común consagrados en el Código Civil y en leyes procesales. (Cuestiones relativas al dominio, posesión y prescripción).

No constituye una cuestión federal la de determinar si una declaración testimonial tiene mayor eficacia probatoria que otra, ni la de establecer si la ubicación que la sentencia asigna al inmueble reivindicado corresponde o no a la que le atribuye el título del mismo.

Para la procedencia del expresado recurso no basta que se invoque oportunamente una cláusula constitucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sino que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los preceptos constitucionales o legales invocados la relación directa e inmediata, legalmente requerida (art. 15, ley N° 48), de tal manera, que la decisión dependa de la interpretación que se

ducir en confusión a los consumidores del producto en razón de las enunciaciones que el mismo contiene y que caracterizan la marca de los querellantes. Pág. 71.

Recurso extraordinario. — Versando el litigio sobre la interpretación que corresponda dar al art. 21 de la ley 11.232, el cual dentro de la economía de aquella ley reviste manifiestamente el carácter de un precepto dictado por el Congreso como legislatura local, ya que por su contenido, es de exclusiva aplicación a la Capital y territorios nacionales, la cuestión relativa a su inteligencia sería por eso mismo ajena al recurso extraordinario que presupone, conforme al inciso 3º del art. 14 de la ley 48, la sanción de una ley de carácter general. Pág. 239.

Recurso extraordinario. — Interpretado por el fallo recurrido, una o más disposiciones de la pertinente ley especial del Congreso, y habiendo sido contraria su aplicación al derecho invocado y especialmente al de acusación que se atribuye al recurrente, existe, en el caso, la cuestión federal planteada en los términos que estatuyen los arts. 14 de la ley Nº 48 y 6º de la ley Nº 4055, y, en consecuencia, el recurso extraordinario es procedentes: (Fallos, tomo 98, pág. 421; tomo 101, pág. 216; tomo 114, pág. 399 entre otros). Pág. 286.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución denegatoria del fuero federal invocado por razón de la distinta vecindad. Página 304.

Recurso extraordinario. — Un caso resuelto por interpretación de la ley Nº 8889, que organizó la Dirección de las Obras Sanitarias de la Nación, institución local como la ley que la crea, dictada por el Congreso para el régimen de la Capital y Territorios Nacionales y, en consecuencia, exenta de carácter federal, no puede fundar el recurso extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley nacional de jurisdicción y competencia.

No basta para la procedencia del recurso extraordinario preceptuado en el inciso 3º del art. 14, ley Nº 48, que se ha-

ya discutido durante el juicio la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un tratado o ley del Congreso o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional, requiriéndose, indispensablemente, que la decisión definitiva sea contraria a la validez del título, derecho, privilegio o exención fundada en dicha cláusula.

Es improcedente la intervención de la Corte Suprema en ejercicio de su jurisdicción apelada extraordinaria, cuando no ha habido decisión contraria al derecho reclamado bajo el imperio de la ley nacional. (En el caso hubo, por el contrario, reconocimiento del derecho invocado por el demandante). Pág. 320.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, en un caso en que, puesto en cuestión un título que se decía emanado de autoridad nacional, aquélla fué resuelta desconociéndose dicho título. Pág. 358.

Recurso extraordinario. — Para la procedencia del recurso extraordinario del art. 14, ley 48, no basta que la decisión final desconozca un derecho de carácter federal; es indispensable para ello, que es derecho haya sido invocado por vía de acción o de excepción como punto comprendido en la controversia, pues sólo de esa manera queda introducido en el juicio y puede ser materia de pronunciamiento. (En el caso la cuestión fué planteada por primera vez, en el escrito en que se interpuso el recurso extraordinario.

El examen de las condiciones de uno de los miembros del tribunal «a quo», para intervenir en la decisión del caso, y la consiguiente anulación del fallo dictado con el concurso de dicho magistrado, son cuestiones regidas exclusivamente por las leyes de procedimientos y de organización de la justicia local, extrañas al expresado recurso. Pág. 371.

Recurso extraordinario y ordinario. — Las actuaciones producidas con posterioridad al fallo dictado por la Corte Suprema, y destinados ha hacer efectiva la sentencia, no pueden dar lugar a nuevas «sentencias definitivas», susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los artículos 14 de la

ley 48 y 3º y 6º de la ley 4055, pues son meras resoluciones procesales, derivadas de aquella decisión y encaminadas a determinar el cumplimiento efectivo de la misma. Pág. 379.

Reivindicación. — Las causas por las cuales se adquire o se extingue el derecho de propiedad, están previstas en el Código Civil, y siendo la prescripción una de ellas, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, respecto de las condiciones requeridas para que ella se produzca; en consecuencia, carece de valor la defensa funda en que sólo la posesión de terrenos de ejido, constituye título suficiente contra toda gestión de dominio por parte del fisco o de las municipalidades, en virtud de lo dispuesto por la ley de ejidos en su art. 5º, y, por lo tanto, procede el rechazo de la acción reivindicatoria deducida. Pág. 154.

Reivindicación. — Siendo necesario (art. 2758 y siguientes del Código Civil) para ejercer la acción reivindicatoria ser, directa o indirectamente, por modos originarios o derivatorios, dueño del inmueble que se reclama, haber perdido la posesión de él, y demandar al que la tiene, y no habiendo demostrado el Estado provincial ser propietario del inmueble que reivindica, que no es de aluvión ni mucho menos de aluvión posterior al 1º de enero de 1871; ni bien sin dueño, ni bien vacante o mostrenco (arts. 2342, incisos 1º y 3º y 2524 del Código Civil); sinó tierra que ha pertenecido a un propietario y poseedor, que ha sido afectada al uso público y desafectada después a pedido de un sucesor a título, a la vez singular por intermedio de otro, y universal del antiguo propietario, por el Estado provincial, sobre todo con la conformidad activa de la Municipalidad de Mar del Plata; al volver al comercio no ha podido entrar en el dominio y posesión del Estado provincial, pues, lo que no es materia de este pronunciamiento, o ha retrovertido a los sucesores de sus antiguos dueños o a la Municipalidad de Mar del Plata, que ejercía el dominio sobre esa calle pública, de acuerdo con las disposiciones etadas en el considerando 14. En tales condicones procede el rechazo de la acción revindicatoria deducida. Pág. 178.

Reivindicación. — Resultando que el título invocado por la demandada, o sea, la posesión otorgada por el juez federal, había quedado sin efecto por el desistimiento del respectivo juicio de expropiación, sendo sustituido por el que emanaba de una compra privada a un tercero, la sentencia recurrida no desconoció ningún derecho fundado en título, que tuviera como base una resolución de autoridad nacional, por lo que corresponde su confirmación en la parte materia del recurso. Pág. 358.

S

Servicio militar. — La defensa de la patria y de la Constitución «conforme a las leyes que dicte el Congreso y los decretos del Poder Ejecutvo», no consiste sólo en tomar las armas en caso de guerra, sino en formar parte en todo tiempo de las fuerzas armadas de la Nación; por lo que, el ciudadano naturalizado que renuncia libremente en el acto de enrolarse, al beneficio del artículo 21 de la Constitución, queda con la obligación de prestar el servicio militar que prescriben las leyes de la materia para todos los ciudadanos argentinos, según la clase a que por su edad pertenezca y sometido por consiguiente, a las exigencias y penalidades dispuestas por dichas leyes.

La disposicinó del art. 275 del código civil, que prohibe a los hijos menores de edad enrolarse en servicio militar, no puede interpretarse sino en el sentido de que dicha prohibición se refiere al enganche en servicio voluntario, de tiempo, remuneración, etc., y las condiciones y la situación jurídica en que se coloca respecto al servicio militar el menor de edad argentino por naturalización que renuncia al beneficio del artículo 21 de la Constitución, no son por concepto alguno, las del soldado voluntario que presta sus servicios por locación de los mismos, y no difiere sobre este punto del ciudadano nativo, teniendo, en general, los mismos derechos y deberes, regidos en igualdad de condiciones por las mismas leyes. Pág. 16.

T

Tarifas ferroviarias. — La aprobación de las tarifas correspondientes a los servicios de los ferrocarriles que dentro del régimen establecido por las leyes 2835 y 2873 y decerto reglamentario de esta última, incumbe al Poder Ejecutivo, no es necesaria que sea xpresa, bastando, de acuerdo con el decreto de 5 de marzo de 1919, incorporado como artículo 213 E al Reglamento General de Ferrocarriles, el simple transcurso de más de cuatro meses desde la fecha de su comunicación a la Dirección General de Ferrocarriles sin que hayan sido observadas, para que se las tenga por aprobadas.

El propósito gubernativo al dictar el decreto de 21 de agosto de 1821, fué solamente impedir la aplicación de tarifas que no hubieren merecido su aprobación en alguna de las formas autorizadas, es decir, expresa o tácitamente.

El derecho de las empresas ferroviarias a aplicar tarifas aprobadas, constituye una propiedad en la acepción constitucional no reconoce más limitaciones que la contemplada en el art. 9º de la ley 5315, y respecto del cual es aplicable la disposición del art. 874 del Código Civil, què establece que la intención de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que induzcan a probarla debe ser restringida. Pág. 5.

Tarifas ferroviarias. — Las circunstancias de haber comunicado la empresa a la Dirección General de Ferrocarriles el proyecto de modificación de las tarifas vigentes, y de haber aceptado aquélla las observaciones de ésta; de haber la empresa presentado un nuevo proyecto en todo de acuerdo con las indicaciones de la expresada oficina y de haber sido pasadas, favorablemente informadas por ésta, las nuevas tarifas al Ministerio de Obras Públicas para su aprobación por el Poder Ejecutivo, no autorizaban a la empresa para poner en vigencia las tarifas modificadas, antes de que quedaran aprobadas por éste como lo exige la ley especial Nº 6062, y las leyes generales sobre ferrocarriles números 2853 y 2873, o de que hubieran transcurrido los cuatro meses que

requiere el Reglamento, desde la fecha de su comunicación a la Dirección General y la de su aplicación al transporte materia de la «litis»; sin que pueda atribuirse a una resolución de la Dirección General de Ferrocarriles, dejando sin efecto otra en que se le fijaba a la empresa el término de cuarenta y ocho horas para que cesara en la infracción que estaba cometiendo, el efecto de subsanar la falta de aprobación expresa que incumbe exclusivamente al Poder Ejecutivo, ni tampoco el de dar por aprobadas, mecánicamente, dichas tarifas antes de haber transcurrido los términos reglamentarios. Pág. 81.

Tarifas ferroviarias. — Las intimaciones efectuadas y aún las multas impuestas a la empresa por haber aplicado prematuramente las tarifas, esto es, antes de haber quedado aprobadas en alguna de las formas autorizadas por la ley o los reglamentos, no constituyen las observaciones a que alude el mencionado art. 213 E, las cuales suponen, necesariamente, disconformidad con las tarifas mismas, por no ser justas o razonables. Pág. 108.

Tarifas ferroviarias. — Transcurrido con exceso los cuatro meses a que se refiere el art. 213 E, del reglamento general de ferrocarriles, sin que hubiesen sido observadas por no ser justas o razonables las tarifas comunicadas a la Dirección General y publicadas de conformidad con lo que dispone el art. 44 de la ley N° 2873, el ferrocarril demandado pudo presa que incumbe exclusivamente al Poder Ejecutivo, ni aplicarlas con perfecto derecho a los transportes materia del pleito. Pág. 231.

Título ejecutivo. — Si los documentos con que se promueve ejecución fueren firmados por autorización del que se dice obligado, deberá acompañarse el instrumento de esa autorización o indicar el registro en que se encuentre, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 470 del código de procedimientos de la capital, supletorio en lo federal, según la ley número 3981. Pág. 343.

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLVII — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, 856 - 58

1926

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLVII — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, 856 - 58

1926

Don Tomás Devoto y Compañía contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre devolución de dinero por fletes cobrados de más.

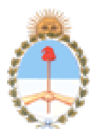
Sumario: 1.° La aprobación de las tarifas correspondientes a los servicios de los ferrocarriles que dentro del régimen establecido por las leyes 2835 y 2873 y decreto reglamentario de esta última, incumbe al Poder Ejecutivo, no es necesaria que sea expresa, bastando, de acuerdo con el decreto de 5 de marzo de 1919, incorporado como artículo 213 E al Reglamento General de Ferrocarriles, el simple transcurso de más de cuatro meses desde la fecha de su comunicación a la Dirección General de Ferrocarriles sin que hayan sido observadas, para que se las tenga por aprobadas.

2.° El propósito gubernativo al dictar el decreto de 21 de agosto de 1821, fué solamente impedir la aplicación de tarifas que no hubieren merecido su aprobación en alguna de las formas autorizadas, es decir, expresa o tácitamente.

3.° El derecho de las empresas ferroviarias a aplicar tarifas aprobadas, constituye una propiedad en la acepción constitucional, no reconoce más limitaciones que la contemplada en el artículo 9.° de la ley 5315, y respecto del cual es aplicable la disposición del artículo 874 del Código Civil.

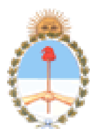
HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



que establece que la intención de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que induzcan a probarla debe ser restringida.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1924

Y vistos:

Los promovidos por Tomás Devoto y Cía. contra la empresa del Ferrocarril Central Buenos Aires, sobre devolución de dinero por fletes cobrados de más.

Y Considerando:

1.° Que la actora manifiesta en su demanda, que ella comercia con frutos del país y recibió de distintos remitentes por intermedio de la empresa citada, grandes cantidades de lana, cueros, cerdas, etc., durante la época en que todos los ferrocarriles aumentaron las tarifas sin la autorización del P. E., por lo que se ampara en el decreto dictado por éste en agosto 21 de 1921 en que se declaraban nulos tales aumentos, y se ordenaba a las empresas los devolvieran a los interesados.

En base a tal decreto y a los dispuesto en los artículos 784 y 788 del Código Civil, solicita se condene a la empresa a devolver la cantidad de sesenta y nueve mil trescientos treinta y nueve pesos con noventa centavos moneda nacional, en concepto de fletes cobrados de más, con intereses y costas.

La demanda al contestar sostiene haber ajustado su conducta en lo relativo a las tarifas, a lo que dispone la ley 2873, pues llenadas las formalidades que ella prescribe comenzó a aplicar las tarifas. El decreto del P. E. de agosto 21 de 1921

lo acata la empresa en este caso, se abstiene de discutirlo y observa que no obstante sus términos, las tarifas cuestionadas quedaron tácitamente aprobadas el 26 de febrero de 1921, por lo que la obligación de devolver establecida en dicho decreto, nada tendría que hacer con transportes iniciados después de esa fecha, ni por lo tanto con los que motivan este juicio. Luego de otras reflexiones, dice la empresa que la actora no protestó, ni hizo reserva alguna a pesar de lo dispuesto en el artículo 196 del Código de Comercio y como el caso se rige por los artículos 516 y 791 del Código Civil, solicita el rechazo de la demanda, con costas.

2.° Que estudiada la presente causa con la atención que reclama la naturaleza de las cuestiones en ella debatidas, encuentra el suscrito que la empresa demandada aplicó tarifas aumentadas sin aprobación, a los transportes que motivan estos autos, cuyas tarifas eran mayores que las vigentes con anterioridad a su aplicación.

La propia demandada no desconoce esta circunstancia y pretende cohonestarla explicando como ella lo entiende el mecanismo relativo a las tarifas contenido en la ley 2873 y reglamento respectivo.

3.° Que examinado el punto concerniente a las protestas, reservas o salvedades vinculadas con el pago, a que alude la demandada a fs. 25, encuentra el suscrito que con las constancias de fojas 29 a 32, 36, 38, 66 vuelta y compulsa de fojas 68 a 85, queda evidenciado que promediaron las reservas y salvedades, que sostuvo la demandada al trabar la "litis", no había existido. Por lo tanto, no será menester ocuparse del argumento esgrimido por la empresa demandada en su contestación de fojas 26.

4.° Que entrando a examinar el punto relativo a la fijación de las tarifas por parte de la empresa, la intervención que en ello tiene el P. E. de conformidad a la legislación en vigor y demás cuestiones propuestas y planteadas en la "litis contestatio",

recuerda el suscrito que en agosto 24 de 1923 verificó un extenso estudio con acopio de numerosos antecedentes de diversa índole, llegando a la conclusión, de que la empresa ferroviaria en aquel caso demandada, debía devolver a la actora respectiva, el importe de las sumas abonadas de más, en concepto de fletes cobrados con aumentos no autorizados, en los casos en que hubiera promediado protesta o reserva de repetición. Véase juicio de Romeo Colombo v. Ferrocarril Oeste cuya sentencia ya citada del suscrito, fecha agosto 24 de 1923, figura publicada en *Gaceta del Foro*, N.° 2221: El referido juicio hállase pendiente de sentencia en la Cámara Federal y ya que se trae a cuenta a este Tribunal, conviene señalar que con fecha 27 de octubre de 1924 ha pronunciado sentencia — registrada como fallo número 16.431 — en el juicio Juan B. Gómez v. Ferrocarril Central Córdoba, en la que se advierten una serie de consideraciones concordantes con las expresadas por el suscrito en agosto 24 de 1923 (1), juicios: Colombo v. Ferrocarril Oeste y Lombardi v. Ferrocarril Sud en septiembre 29 de 1924 (2).

La referida sentencia de la Cámara, recientemente dictada, concuerda en gran parte con el pensamiento del que suscribe, antes expresado y por ende, es factible invocar dicha sentencia, para robustecer en lo pertinente a la presente.

5.° Que a mérito de lo que se desprende de la "litis" trabada y compulsa prealudida y lo dispuesto en el artículo 86 de la ley nacional N.° 50, el Juzgado estima que la cantidad a devolverse por la demandada, es la que señala la actora al deducir el juicio.

Por las consideraciones que preceden, y fundamentos encontrados de la sentencia dictada por la Cámara Federal en octubre 27 ppdo. en la citada causa Gómez v. Ferrocarril Central Córdoba — *Gaceta del Foro*, N.° 2571, — fallo: condenado, con costas, a la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires a devolver a la actora Tomás Devoto y Cía., dentro del término de diez días de ejecutoriada la presente, la cantidad de sesenta

y nueve mil trescientos treinta y nueve pesos con noventa centavos moneda nacional cuya devolución persigue en concepto de aumentos de fletes indebidamente cobrados. Con intereses estilo Banco de la Nación a contar desde la notificación de la demanda. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese.

Saúl M. Escobar

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 31 de 1925

Vistos y considerando:

Que Tomás Devoto y Cía. demandan a la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires, por cantidad de pesos a mérito de haber cobrado ésta mayores tarifas que las autorizadas por el Poder Ejecutivo durante los meses de "julio, agosto y septeimbre de 1921, y noviembre y diciembre de 1922".

Alegan que no se hicieron las publicaciones de las nuevas tarifas, como lo ordenan los artículos 33 y 44 de la ley 2873; que el Poder Ejecutivo por decreto de 21 de agosto de 1921, declaró "nulos y sin valor alguno los aumentos efectuados, de- " biendo las empresas devolver a los interesados las sumas ex- " cedentes cobre las tarifas autorizadas que actualmente ri- " gen..."

Que la empresa, cumpliendo un compromiso contraído "se abstiene en este caso de discutir la legalidad de dicho decreto, sin que ello importe sentar precedente para el futuro, sin renunciar al derecho de sostener en toda otra circuntsancia la ilegalidad e inconstitucionalidad del artículo 213. E del reglamento general"; que el decreto establece que deberán devolverse los aumentos hechos sin aprobación previa de las tarifas que en el caso ellas no fueron observadas ni durante, ni después de los cuatro meses de su presentación, quedando aprobadas el 25 de

febrero de 1921, pues fueron presentados el 26 de octubre de 1920.

Sostiene asimismo que se trata de una obligación natural, voluntariamente cumplida, sin reservas, salvedades ni protestas de ninguna clase, y por lo tanto no procede la repetición de lo pagado.

Que la sentencia recurrida admite la demanda, haciendo mérito de consideraciones legales vertidas por este Tribunal en la causa de Gómez contra el Ferrocarril Central de Córdoba, fallada el 27 de octubre de 1924.

Que en esa ocasión la empresa demandada "no acató" el decreto de 21 de agosto, sosteniendo que dentro del margen del artículo 9.° de la ley 5315 podía elevar sus tarifas, sin aprobación del Poder Ejecutivo, ni intervención de la Dirección General.

Que no hace al caso consignar la argumentación de este Tribunal en aquel entonces a propósito de la obligación legal en el que se encuentran las empresas ferroviarias de obtener aprobación expresa o tácita del Poder Ejecutivo para elevar sus tarifas, porque como se ha dicho, la demandada reconoce que el Poder Ejecutivo ha obrado en ejercicio de atribuciones propias al dictar el decreto mencionado.

Que en tal concepto es indudable obligación en que se encuentra la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires de devolver no sólo los excedentes cobrados sobre las tarifas que regían en la fecha del decreto, sino también los cobrados posteriormente hasta el 24 de junio de 1923, fecha en que se fijaron definitivamente por el Ministerio de Obras Públicas las nuevas tarifas.

Que, en efecto, el decreto de agosto 21 no sólo ordena devolver los excesos de fletes cobrados hasta esa fecha, sino que también establece que, a fin de fijar las tarifas razonables y justas que deberán regir, el Ministerio de Obras Públicas pro-

cederá al estudio y revisión de las vigentes, consultando la capacidad económica del país.

Que por decreto del Poder Ejecutivo de 24 de junio de 1922, se aprobaron las conclusiones del informe de la comisión técnica de estudio y revisión de las tarifas, autorizándose la modificación parcial de las vigentes.

Que si bien es cierto que en 31 de agosto de 1921, la Dirección General ha declarado justas y razonables las tarifas presentadas, poniéndolas en vigencia a partir del 1.° de septiembre (fs. 112), no lo es menos que en este caso la Dirección ha carecido de facultad para "aprobarlas directamente", no sólo porque estaba pendiente el cumplimiento del decreto de 21 de agosto, sino también porque esto únicamente podía hacerlo la Dirección dentro de los límites de las aprobadas por el Poder Ejecutivo (artículo 71, inciso 8.°, ley 6320), las que, como se ha visto, recién fueron aprobadas en 24 de junio de 1922.

Que por lo que respecta a la segunda razón de oposición invocada por la demandada, o sea la derivada de la situación judídica en que se encuetra la parte actora con relación a los fletes, caben las consideraciones legales aducidas por este Tribunal en el ya citado caso de Gómez.

"El pago por parte de la actora — dijo la Cámara en este " fallo — de las tarifas no autorizadas ni "aprobadas tácitamen-" te" no puede considerarse que importe el cumplimiento de una " obligación natural, en cuyo caso no puede reclamarse lo pa-" gado, tanto porque aquél no reviste tal carácter (artículo 515, " Código Civil), cuanto porque para que la obligación natural " produzca su efecto, es indispensable que el pago se haya he-" cho voluntariamente, lo que no ocurre en el "sub judice", " puesto que la demandada que goza de un monopolio de he-" cho con sus vías y de derecho aquel pago para transportar sus " productos (artículo 516, Código Civil)".

" Y finalmente, que ninguna ley ni reiterada jurispruden-" cia, exige la portesta previa para que se pueda repetir el pago

" efectuado sin causa (artículos 792 y 793 del Código Civil, " cuando no se trata, como en el caso "sub lite", del pago de " impuestos".

" Que la protesta previa para justificar la devolución de la " parte del precio pagado, a que se refiere la Corte Suprema " en el fallo que se registra en el tomo 23, pág. 336, citado por " el *a quo*, que se refiere a la rebaja sobre el flete legítimo " que lo es el correspondiente a las tarifas aprobadas por el Po- " der Ejecutivo, a que tiene derecho el cargador por el retardo " en el transporte; pero no al mayor precio exigido como flete " por la empresa. La procedencia de la repetición ha sido re- " suelta definitivamente por esta Cámara en la causa análoga " seguida por La Protectora Agrícola contra el Ferrocarril Cen- " tral Argenino, fallada en 24 de agosto de 1923".

Por las consideraciones expuestas y sus concordantes se confirma la sentencia apelada de fs. 150; y, en consecuencia se declara que la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires está obligada a devolver a Tomás Devoto y Cía. en el término de diez días de ejecutoriada esta sentencia, los excesos cobrados sobre las tarifas aprobadas que han regido hasta el 24 de junio de 1922, como asimismo los excesos de fletes pagados en noviembre y diciembre de 1922, siempre que éstos excedan las tarifas establecidas en el decreto citado de 24 de junio de 1922, con sus intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de notificación de la demanda. Las costas de ambas instancias en el orden causado, por haber asistido a las partes razón probable para litigar. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó* (en disidencia).

DISIDENCIA

Siendo el presente caso análogo a los de Torre y Cía. contra el Ferrocarril Central Buenos Aires al Pacífico, y Alfonso Hnos. contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, (4), fallados por

expuestas en los mismos, debe revocarse la sentencia del *a quo*
expuestas en los mismos, debe revocarse la sentencia del "aquo" corriente a fojas 150 de este juicio seguido por Tomás Devoto y Compañía contra la empresa del Ferrocarril Central de Buenos Aires, por devolución del importe de exceso de fletes.

José Marcó

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 8 de 1926

Vistos y considerando:

Que dentro del régimen establecido por las leyes 2835 y 2873 y decreto reglamentario de esta última, las tarifas correspondientes a los servicios de los ferrocarriles deben ser aprobadas previamente por el Poder Ejecutivo, independientemente de la facultad de que se haya investido dicho poder público para intervenir las tarifas vigentes en las condiciones especificadas por la ley N.º 5315 (sentencias de esta Corte, de fecha 21 de mayo del corriente año dictadas en las causas seguidas por don Juan B. Gómez y otros contra la empresa del Ferrocarril Central Córdoba).

Que no es necesario, sin embargo, que la aprobación del Poder Ejecutivo sea otorgada de una menra expresa, pues de acuerdo con el decreto de 5 de marzo de 1919, incorporado como artículo 213 E al Reglamento General de Ferrocarriles, se considerará aprobada toda tarifa que no hubiere sido observada en los cuatro meses siguientes a la fecha de su comunicación a la Dirección General de Ferrocarriles Nacionales.

Que las tarifas de que se trata en la presnte "litis" aparecen comunicadas a la Dirección General con fecha 26 de octubre de 1920 y fueron debida y oportunamente publicadas, llenándose así los requisitos establecidos en los artículos 33 y

44 de la ley N.° 2873, según lo hace constar dicha oficina en su resolución de 31 de agosto de 1921 (Testimonios de fs. 112 y 113.

Que, por consiguiente, dichas tarifas quedaron aprobadas por el simple transcurso de término reglamentario el día 26 de febrero de 1921, toda vez que no fueran observadas dentro de ese plazo por la repartición administrativa encargada de su estudio ni por el Poder Ejecutivo; y la empresa demandada ha podido aplicarlas con pleno derecho a los transportes realizados a partir de la fecha expresada.

Que estas mismas tarifas no pueden considerarse afectadas por la declaración de nulidad contenida en el decreto de 21 de agosto de 1921, porque dado el contexto de esta resolución y las causas que determinaron al gobierno a dictarlo, esto es, la desinteligencia producida entre la administración y las empresas de ferrocarriles con motivo de la facultad, que se atribuían estas últimas, de modificar las tarifas sin intervención del Poder Ejecutivo, resulta indudable que el propósito gubernativo fué solamente impedir la aplicación de tarifas que no hubieren merecido su aprobación en alguna de las formas autorizadas, es decir, —expresa o tácitamente, — ya que por otra parte no es de presumir que hubiese entendido privar a las empresas del derecho a aplicar tarifas aprobadas; derecho que constituye una propiedad en la acepción constitucional y que no reconoce más limitaciones que la contemplada en el artículo 9.° de la ley N.° 5315.

Que tampoco puede hacerse derivar la facultad del Poder Ejecutivo para anular las tarifas en cuestión, de la nota colectiva pasada por las empresas con fecha 4 de agosto de 1921 (testimonio de fs. 114), pues del contexto de la recordada comunicación se infiere de una manera inequívoca que el acatamiento anticipado que en ella se prestaba, se refería a la decisión que adoptase el Gobeirno respecto a las tarifas aplicadas sin previa aprobación, no pudiendo en tales condiciones interpretarse la actitud de los ferrocarriles como una renuncia al

derecho adquirido de aplicar aquellas tarifas que estuvieron aceptadas expresa o implícitamente por el Gobierno, porque con arreglo a la ley "la intención de renunciar no se presume y la interpretación de los actos que induzcan a aprobarla debe ser restrictiva". (Código Civil, artículo 874).

Que si bien la Dirección General de Ferrocarriles carece de atribuciones legales para aprobar tarifas o para decidir acerca de la justicia y razonabilidad de las mismas, estando limitada su acción sobre tales asuntos a asesorar al Poder Ejecutivo, procede observar, sin embargo, que en el caso la falta de jurisdicción con que fueron dictadas las resoluciones de aquella oficina transcriptas a fs. 112 y 113, no puede perjudicar el derecho de la demandada para cobrar las tarifas de que se trata, toda vez que ese derecho no se hace surgir de las resoluciones impugnadas sino del hecho de la aprobación mecánica producida por el transcurso de más de cuatro meses desde la fecha de la comunicación.

Por ello y porque los transportes cuyo precio se discute, aparecen realizados con posterioridad a la época en que las tarifas respectivas quedaron aceptadas (planilla de fs. 10 y siguientes), oído el señor Procurador General se revoca la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en las causas siguientes: Goitía, Zugasti y Cía. contra el Ferrocarril del Sud; Marcaida, Moscosso y Cía. con-

tra el Ferrocarril Oeste, y Polotto, Bondoni y Cía. contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre repetición de sumas pagadas; Luis y Alfredo Lombardi y Sucesión Vda. de Plácido García contra el Ferrocarril del Sud; Teodoro Torre y Cía. contra el Ferrocarril al Pacífico; Cornide, Borniello y Cía.; Carlos Gutiérrez; Lolago Hnos. y Fropf y Cía. contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires y Romeo y Colombo e hijo y Cía. contra el Ferrocarril Oeste, sobre devolución de exceso de fletes. En las falladas con fechas seis del mismo: Jerónimo Cassonatto; Berisso Hnos y Pedro Sciarreta contra el mismo ferrocarril, por idéntica causa; veintitres: Alcuaz Hnos. contra la empresa del Ferrocarril del Sud, por igual causa y, en las de fecha veinticinco: José B. Badano; Renna Hnos.; Bellini, Antonio; Boioli, Di Lerna y Cía.; Infantidis y Cía. Teodoro; Pedro Filomena y Hnos.; Cattena, Antonio; Lignore y Menutti; Juan Brizzolara; Alberto Adano; Agustín Alcayaga; Alvarez y Cía.; Russo y Beraldo; Pinasco Cayetano; Tava y Bondi; Orsini, Alberto y Mugnani, Vicente contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, por la misma causa.

Don Nadal Taberner, solicita excepción del servicio miitar.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que, dando al artículo 21 de la Constitución una interpretación distinta de la atribuída por el recurrnte, no hace lugar al derecho fundado por éste en dicha cláusula constitucional, según su propia interpretación.

2.° La defensa de la patria y de la Constitución "conforme a las leyes que dicte el Congreso y los decretos del Poder Ejecutivo", no consiste sólo en tomar las armas en

caso de guerra, sino en formar parte en todo tiempo de las fuerzas armadas de la Nación; por lo que, el ciudadano naturalizado que renuncia libremente en el acto de enrolarse, al beneficio del artículo 21 de la Constitución, queda con la obligación de prestar el servicio militar que prescriben las leyes de la materia para todos los ciudadanos argentinos, según la clase a que por su edad pertenezca y sometido por consiguiente, a las exigencias y penalidades dispuestas por dichas leyes.

3.º La disposición del artículo 275 del Código Civil que prohibe a los hijos menores de edad enrolarse en servicio militar, no puede interpretarse sino en el sentido de que dicha prohibición se refiere al enganche en servicio voluntario, de tiempo, remuneración, etc., y las condiciones y la situación jurídica en que se coloca respecto al servicio militar el menor de edad argentino por naturalización que renuncia al beneficio del artículo 21 de la Constitución, no son por concepto alguno, las del soldado voluntario que presta sus servicios por locación de los mismos, y no difiere sobre este punto del ciudadano nativo, teniendo, en general, los mismos derechos y deberes, regidos en igualdad de condiciones por las mismas leyes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

La Plata, Mayo 2 de 1925

Autos y Vistos: para resolver sobre la solicitud de excepción militar de Nadal Taberner, fundada en el art. 21 de la Constitución Nacional.

Y Considerando:

1.º Que habiendo renunciado el solicitante, como extranjero naturalizado, al privilegio de no prestar servicio militar durante diez años, que establece el art. 21 de la Constitución Nacional, hay que considerar previamente las circunstancias en que se produjo dicha renuncia, porque su eficacia depende de que haya sido hecha o no en condiciones legales.

2.º Que los extranjeros que acrediten los extremos exigidos en la ley sobre naturalización, entre los cuales se halla el de tener, por lo menos, diez y ocho años de edad, obtienen, si la piden, ciudadanía argentina y deben enrolarse conforme a las disposiciones de la ley 8129.

3.º Que del hecho de que la ley habilite a los extranjeros para gestionar la obtención de la ciudadanía nacional a la edad de diez y ocho años, no puede derivarse que desde esa edad hasta la de veintidós años, en que cesa la incapacidad (art. 128, Cód. Civ.), sean capaces de ejercer derechos como el de la declinación de un privilegio cuya renuncia implica obligar sus personas a la contribución del servicio militar. La situación del nativo es distinta; él no tiene que acogerse a ningún beneficio; a los veinte años de edad presta servicio militar porque se lo exigen la Constitución y la ley especialmente destinada a regir sus obligaciones militares.

4.º Que la renuncia hecha por Nadal Taberner significaría que éste, a los diez y ocho años de edad, sería hábil para obligarse por sí mismo a prestar servicio militar, lo cual contraría disposiciones elementales sobre capacidad, contenidas en nuestro Código Civil. Desde luego, según éste, el menor adulto está sujeto a representación necesaria (art. 56); y en autos consta (fs. 11 "in fine"), que no ha intervenido en la renuncia hecha por Taberner ninguna de las personas llamadas por la ley para ejercer dicha representación. El art. 275 prohibe, además, ex-

presamente, que los hijos se enrolen en servicio militar, sin licencia o autorización de sus padres, siempre, naturalmente, como ocurre en este caso, que una ley militar no disponga lo contrario. Y la ley militar no dispone lo contrario, respecto del extranjero, porque si éste no renuncia al beneficio del art. 21 de la Constitución Nacional, no está obligado a prestar servicio militar durante diez años.

5.º Que la renuncia de que se trata, hecha por Taberner en las condiciones descriptas, carece de eficacia por las razones expuestas; subsiste, pues, el beneficio que acuerda a aquél la Constitución Nacional en el art. 21, y es ilegal la inclusión del solicitante de la excepción en las listas de sorteo de la clase a que pertenece, para prestar servicio militar.

Por tanto, así se declraa; remítase al Distrito Militar testimonio de la presente y la libreta de enrolamiento de fs. 1. — Notifíquese y archívese. — *R. A. Leguizamón.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Septiembre 14 de 1925

Y Vistos: Las obligaciones y derechos que la Constitución crea y acuerda a los ciudadanos argentinos, en su carácter de tales, están regidos sólo por las leyes reglamentarias respectivas, especiales en la materia e independientes de la legislación codificada aplicable a todos los habitantes del país.

Las leyes políticas y las que rigen la organización del ejército y la defensa nacional, reglamentando disposiciones expresas de la Constitución, deben interpretarse, por tanto, sin subordinación a otras de carácter distinto y general, pues aquéllas contemplan, únicamente, las relaciones de los argentinos con la Nación y la elección de sus poderes teniendo por sujeto al ciudadano

frente a su patria de origen o de adopción legítima, mientras que las otras se refieren al común de las personas, desde su nacimiento y en sus relaciones entre sí o con la familia, o con las cosas o con el Estado, como entidad de derecho.

A nadie se le ha ocurrido que los jóvenes mayores de diez y ocho años y menores de veintidós, necesitan de la autorización paterna para disponer libremente de su voto, o cumplir otros deberes electorales, estando, no obstante, bajo la patria potestad y todas las restricciones que tal estado importa. Es que el derecho de voto y demás obligaciones ciudadanas escapan del campo de la legislación puramente civil establecida en el código respectivo, para encuadrar dentro de la ley de elecciones nacionales que acuerda el voto independiente a los ciudadanos de diez y ocho años cumplidos creándoles deberes correlativos.

Así también cuando la ley número 189 concede en favor de los extranjeros mayores de diez y ocho años el beneficio de la naturalización sin otros requisitos que la residencia necesaria y la manifestación ante el Juez Federal de su voluntad de ser ciudadano argentino, debe entenderse que dicha manifestación de voluntad, ha de hacerse libremente, sin tutorías ni consentimiento alguno extraño, toda vez que se trata de la exteriorización de un sentimiento absolutamente personal.

Por otra parte, la naturalización, una vez obtenida, asemeja el naturalizado al nativo, con muy pocas limitaciones y con el beneficio del artículo 21 de la Constitución, consistente en la libertad para prestar o no el servicio militar, que obliga a todos los ciudadanos, durante diez años.

Si las leyes, pues, reglamentarias de los artículos 20 y 21 de la Constitución Nacional, permiten a los extranjeros de diez y ocho años optar por sí solos a la nacionalidad argentina, aceptando todas sus consecuencias, lógico es admitir que los nacionalizados en esas condiciones, puedan renunciar también por sí a los beneficios respectivos, estando, como lo está, prevista y auto-

rizada dicha renuncia. Es cierto que el Código Civil prohibe a los menores enrolarse en el servicio militar, pero aparte de que esa prohibición no podría oponerse nunca a los artículos 20 y 21 de la Constitución; 2.º y 1.º y 2.º de las leyes 8129 y 4707, ella debe, aplicarse con respecto al enganche en servicio voluntario, en cuyo caso los menores no están obligados por la Constitución o la ley.

Ahora bien; si los ciudadanos deben armarse en defensa de la patria y de la Constitución, conforme a las leyes que dicta el Congreso y decretos del Poder Ejecutivo Nacional, el servicio obligatorio libre de prestarse o no personalmente por los extranjeros naturalizados no puede ser sinó el reglamentado por esas leyes y no otro alguno circunstancial o especial, es decir, el servicio llamado de conscripción regido por la ley 4707, que tiene su principio de ejecución en la ley de enrolamiento 8129.

Debe considerarse, en consecuencia, que el ciudadano naturalizado, del caso, que ha renunciado libremente, en el acto de enrolarse al beneficio del artículo 21 de la Constitución, ha quedado con la obligación de prestar el servicio militar que prescriben las leyes de la materia, para todos los ciudadanos argentinos, según la clase a que por su edad pertenezcan, y por consiguiente, sometido a las exigencias y penalidades dispuestas por aquellas leyes.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de fs. 13. — Devuélvase. — *R. Guido Lavalle*. — *Antonio L. Marcenaro* (en disidencia). — *U. Benci*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 4 de [illegible]

Y Vistos: el recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata

en la solicitud de excepción del servicio militar del ciudadano naturalizado Nadal Taberner.

Y Considerando:

Que según se expresa por el recurrente (escrito de fojas 4), al renunciar al beneficio del artículo 21 de la Constiutción, interpretó dicha cláusula en el sentido de que la defensa a que alude se refiere al caso de guerra, y la sentencia de que se apela, atribuyendo a la enunciada disposición constitucional una interpretación distinta, no hace lugar al derecho fundado en aquel concepto, circunstancia que determina la procedencia del recurso extraordinario, y así se declara.

Que en cuanto al fondo, la cuestión relativa a la inteligencia que corresponde atribuir al artículo 21 de la Constitución, no puede ser otra que la que fundamenta el fallo recurrido, toda vez que dicho precepto constitucional no contiene la limitación invocada ni es posible inferirla de su texto que consagra la obligación de armarse en defensa de la patria y de la Constitución "conforme a las leyes que dicte le Congreso y a los decretos del Ejecutivo Nacional"; facultades ampliamente ejercidas por ambos poderes al dictar leyes y reglamentaciones sobre servicio militar, de acuerdo con las exigencias permanentes del interés supremo de la defensa, la que no consiste sólo en tomar las armas en caso de guerra, sino en formar parte en todo tiempo de las fuerzas armadas de la Nación.

Que respecto al punto principal del litigio, que consiste en determinar si es o no legalmente válida la renuncia del beneficio de que se trata, aparece resuelto igualmente en la sentencia recurrida, de acuerdo con los principios y las disposiciones legales que rigen el caso, esto es, de normas y preceptos especiales, como las relaciones jurídicas a que se aplican, y que no estando comprendidas en la esfera de acción del derecho común, no pueden ofrecer a su respecto la contradicción o discordancia que ha suscitado la presente "litis".

Es, en efecto, de tal manera elemental la diferencia de la noción o concepto de la "persona ciudadano" de la que define y caracteriza a la "persona civil", que los derechos y deberes respectivos tienen forzosamente que regirse por estatutos diferentes, en radios de actuación legal propios, sin discrepancias fundamentales que impidan la coexistencia armónica de una y otra situación jurídica. De ahí que, en casos como el de autos, un menor de edad, incapacitado por la ley común para el ejercicio de los derechos civiles, es capaz por la ley de ciudadanía para naturalizarse ciudadano argentino y ejercer los derechos políticos inherentes a ese título, sin que ello altere o modifique en una y otra situación el imperio de las leyes respectivas.

Que de acuerdo con las consideraciones precedentes y las disposiciones legales aludidas, y si bien la sentencia apelada es irrevisible sobre este punto por ser de derecho común y extraño, en consecuencia, al presente recurso, cabe sin embargo establecer, a mayor abundamiento, que la disposición del art. 275 del Código Civil que prohibe a los hijos menores de edad enrolarse en servicio militar sin licencia o autorización de sus padres, no puede interpretarse sino en el sentido en que lo ha sido por la sentencia que se examina, esto es, que dicha prohibición se refiere al enganche en servicio voluntario, acto que no se determina por el cumplimiento de un deber legalmente impuesto al menor, sino por una relación contractual entre éste y el Estado para la prestación de servicios militares en determinadas condiciones de tiempo, remuneración, etc., y de ahí que sea necesaria la autorización paterna para la validez de dicha convención. Así lo ha entendido el Honorable Congreso, que no derogó, como pudo hacerlo, por la ley especial el precepto citado del Código Civil, sino que lo confirmó al sancionar el artículo 44 de la ley 4707 reformado por la ley 5043, estableciendo que los soldados voluntarios del ejército deberán comprobar condiciones de buena salud, buena conducta y aptitudes para el servicio militar, y además "presentar autorización de sus padres o tutores, cuando

fuesen menores de edad"; y así lo ha establecido la jurisprudencia, refiriéndose siempre, al aplicar el artículo 275 del Código Civil a los casos de servicio militar ajustados por contrato de enganche, como ocurrió en las causas del tomo 65, páginas 49 y 339 de los fallos de esta Corte, que se anotan en el voto en disidencia de fojas 26 de autos.

Que las condiciones legales y la situación jurídica en que se coloca respecto al servicio militar el menor de edad argentino por naturalización que renuncia al beneficio del artículo 21 de la Constitución, no son por concepto alguno las del soldado voluntario que presta sus servicios por locación de los mismos. Eliminada la exención constitucional referida, el ciudadano naturalizado no difiere sobre este punto del ciudadano nativo; tiene, en general, los mismos derechos y deberes, regidos en igualdad de condiciones por las mismas leyes; de manera que llenada la formalidad del enrolamiento, se incorpora su nombre a las listas de sorteo, y practicado éste, el número que le corresponda determina su situación de servicio al convocarse la clase a que pertenezca. Si en estas condiciones, el ciudadano naturalizado o el nativo, no fuese llamado a la prestación del servicio obligatorio porque una causal legítima lo exime de ese deber, el exceptuado puede si así lo desea, ingresar al ejército en calidad de voluntario, y entonces, si es menor de edad, tendrá que acreditar, entre otras exigencias legales precedentemente enumeradas, el consentimiento de sus padres o tutores.

En la presente causa, ningún antecedente autoriza a considerar que la renuncia de la franquicia aludida haya respondido al propósito de enrolarse el menor naturalizado como soldado voluntario por contrato, ni es ese el servicio que la autoridad militar exige en el caso, sino el que deriva de inmediato de la situación bien definida de un ciudadano en la plenitud de los derechos y deberes que le son inherentes en tal carácter.

Que por lo demás, ningún óbice legal se opone a que por su libre determinación, el beneficiario de una concesión de es-

timulo como la de que se trata, la renuncie para incorporarse a su patria de adopción sin reatos ni privilegios. La minoridad no puede constituir causal de invalidez de un acto jurídico de esta índole, cuando no lo ha sido en la realización del de mayor trascendencia que le precede, esto es, el de renuncia de la propia nacionalidad y adopción de otra, lo que implica su adaptación legal a las instituciones fundamentales de una nueva entidad política.

Por estos fundamentos, y oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. — Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Ropetto — M. Laurencena

---

Carlos M. Avila, Presidente de la Cámara Federal de Apelación del Rosario, solicita medidas de superintendencia.

Sumario: La Corte Suprema, dada la gravedad de ciertos hechos ocurridos en la Cámara Federal de Rosario, resolvió de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y lo dispuesto en el artículo 11, inciso 4.º de la ley 4055, ponerlos en conocimiento de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 2 de 1924

Suprema Corte:

En el despacho telegráfico precedentemente agregado el señor Presidente de la Cámara Federal de apelación del Rosario, doctor Carlos M. Avila, da cuenta a V. E. que ha sido desacatado e injuriado de palabra y de hecho por el Vocal de la misma, doctor José M. Fierro, en un acuerdo, produciéndose como consecuencia un incidente de vías de hecho entre ambos magistrados por lo que solicita la intervención de esta Corte Suprema y la investigación correspondiente.

En un hecho posterior el mismo Presidente de la Cámara anuncia que acaba de ser retado a duelo por el doctor Fierro, habiendo rechazado la provocación.

La gravedad de los hechos que se denuncian ponen de manifiesto, en mi opinión, la necesidad de la intervención que se requiere en ejercicio de la superintendencia general que a V. E. acuerda el artículo 11, inciso 4.º de la ley 4055.

Procede, así que V. E. tome noticia de la denuncia referida a los fines de poner la incidencia en conocimiento, si fuere el caso, de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación.

La falta de armonía entre los miembros de la Cámara Federal referida en grado de llegar a oponer trabas al regular funcionamiento del tribunal es evidente atento las precedentes comunicaciones de su Presidente y los conflictos a que se refiren las resoluciones de V. E. de 18 de junio de 1924 (tomo 140, p. 425) y de 14 de diciembre de 1925 (tomo 145, p. 305): todo lo que pueda dar fundamento a reclamar de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación el ejercicio de la facultad que le acuerda el artículo 45 de la Constitución de la Nación.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 4 de 1926

Atenta la gravedad de los actos ofensivos al decoro de la administración de Justicia y que traban el regular funcionamiento del tribunal, denunciados por el Presidente de la Cámara Federal de Apelación de Rosario de Santa Fe, doctor Avila y el Vocal de la misma, doctor Fierro, actos que crean a ese tribunal una situación que no podría ser favorablemente modificada por aplicación de las simples medidas disciplinarias que autoriza la ley, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo dispuesto en el artículo 11, inciso 4.º de la ley número 4055, póngase en conocimiento de la H. Cámara de Diputados de la Nación, con remisión de sus antecedentes.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Dionisio del Carril, solicita excepción del servicio militar.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que no se funda en una interpretación de la cláusula constitucional invocada, que sea contraria a la inteligencia atribuída por el recurrente, sino a la circunstancia de que éste ha renunciado expresamente a la exención del artículo 21 de la Constitución a que el

presente se acoge. (Fundamento que por referirse a un antecedente de hecho y prueba, es extraño a dicho recurso).

Caso: Lo explica le siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 6 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, en la solicitud de excepción militar del ciudadano naturalizado, Dionisio Carril.

Y Considerando:

Que la sentencia recurrida, a diferencia de la que recayó en el caso de Taberner resuelto recientemnte, no se funda en una interpretación de la cláusula constitucional invocada que sea contraria a la inteligencia que le atribuye el recurrente o su representante legal, sino en la circunstancia, que se dice demostrada en autos, de que el peticionante ha renunciado expresamente a la exención a que ahora se acoge, fundamento que, por referirse a un antecedente decisivo de hecho y de prueba, no puede autorizar la procedencia del recurso extraordinario.

Que otro tanto procede observar respecto al sentido legal con que el fallo en apelación ha declarado inaplicable al caso el artículo 275 del Código Civil, decisión que por recaer sobre un punto de derecho común no es revisible por la vía del presente recurso, según es de ley y de constante jurisprudencia (Artículo 15, ley número 48).

Que por lo demás, corresponde establecer que en lo funda-

mental esta causa guarda completa analogía con la resuelta por esta Corte en fecha 4 de agosto corriente, en los autos "Excepción del servicio militar del ciudadano naturalizado Nadal Taberner", y en consecuencia, supuesta la procedencia de la apelación, le serían aplicables las consideraciones principales y la decisión recaída en dicho pronunciamiento.

En su mérito, y atenta la improcedencia de la apelación extraordinaria intentada, oído el señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso. — Notifíquese y devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Señores Rossi y Rocca (Comisión Liquidadora) contra la Municipalidad de Tucumán, por cobro de pesos. — Incidente sobre embargo.

Sumario : 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una decisión de un tribunal provincia de última instancia, favorable a la validez de una disposición de la ley orgánica de las municipalidades, impugnada por el recurrente como contraria a una cláusula de la Constitución Nacional y a disposiciones del Código Civil.

2º El precepto que contiene el artículo 108 de la Constitución no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatutyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo del dominio de la legislación civil ó comercial, están comprendidas entre las facultades

los códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso.

3º El artículo 196 de la ley orgánica de las municipalidades al sustraer a la Municipalidad de Tucumán a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuído sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias no obstante cualquier disposición en contrario que contengan la constitución o leyes locales. En consecuencia, el auto de la Corte Suprema de la Provincia de Tucumán denegando un pedido de embargo preventivo sobre un bien de propiedad municipal, a mérito de lo estatuído en la expresada disposición de la ley orgánica de Municipalidades, no puede fundarse con eficacia legal en dicho precepto, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas.

Caso: Lo explican las siguientes piezas.

DECRETO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

Tucumán, Noviembre 28 de 1925

No siendo procedente el pedido formulado de fs. 333 a fs. 334, — de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 196 *in fine*. de la Ley Orgánica de las Municipalidades —, no ha lugar a lo solicitado.

Páez de la Torre.

Solicitada reconsideración del decreto que precede, se dictó la siguiente:

RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Tucumán, Diciembre 18 de 1925

Autos y Vistos, Y Considerando:

I. — Que las precedentes diligencias tienen por objeto el embargo de bienes contra la Municipalidad de Tucumán, en ejecución de la sentencia de fs. 235 a 237 que la condena a pagar una suma de dinero.

II. — Que tal embargo sólo puede efectuarse en la cuarta parte de sus rentas según lo prescripto por el artículo 196 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, análogamente a lo que dispone el art. 18, *in fnie,* de la Constitución de Tucumán respecto a esta provincia.

III. — Que dicho precepto legal no vulnera ni desvirtúa los derechos que según la Constitución Nacional y el Código Civil puede tener el ejecutante, porque es simplemente reglamentario del procedimiento en juicio.

Si bien es verdad que establece una excepción en cuanto al orden de los embargos a que se refiere el art. 336 del Código de Procedimientos Civiles, no es menos cierto que trátase de una ley local sobre materia reservada exclusivamente al estado provincial, y que es a la vez de orden público.

En efecto, si al arbitrio del acreedor pudieran embargarse los bienes de la provincia o de la municipalidad, los poderes públicos que representan a esas entidades quedarían imposibilitados para llenar sus fines con evidente perjuicio del bien público.

IV. — Que por otra parte, no es argumento válido el que alega el ejecutante sobre la supuesta conformidad de la Municipalidad ejecutada, porque esta sanción sólo es aplicable en el

caso previsto por el art. 106 del Código de Procedimientos Civiles y no por analogía.

Además, no consta que el traslado o vista ordenada a fs. 334 se haya corrido con las copias de ley (Art. 49, Código de Procedimientos Civiles).

Que atento lo considerado y no concurriendo los extremos de los artículos 2 y 6 de la ley nacional número 4055, no procede la apelación en subsidio interpuesta para ante la Suprema Corte Nacional.

Por tanto, se resuelve: No hacer lugar a la reconsideración solicitada de la providencia de fs. 333 a 334, en cuanto dispone que el embargo pedido por el ejecutante debe practicarse conforme al artículo 196 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, y denegar, asimismo, la apelación en subsidio interpuesta para ante la Suprema Corte Nacional. — Regúlanse los honorarios del doctor Adolfo Piossek por su intervención en esta instancia, en la suma de cien pesos moneda nacional. — Hágase saber.

M. Páez de la Torre. — Ernesto Aráoz. — Adolfo S. Carranza. — M. Salazar Colombres, secretario.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 7 de 1926

Suprema Corte:

La resolución de fojas 342 dictada en esta causa que sigue la Sociedad Rossi y Rocca contra la Municipalidad de la ciudad de Tucumán, por cobro de pesos, deniega a la actora el derecho que ésta invoca, fundado en disposiciones de la Constitución Nacional y del Código Civil, para hacer efectivo un crédito que ejecuta sobre bienes de propiedad de la comuna.

El tribunal ha resuelto la causa en última instancia sin entrar a considerar la naturaleza de los bienes cuya ejecución se solicita, ha denegado, lisa y llanamente, el embargo pedido por la actora en atención a que el artículo 196 de la Ley Orgánica de las Municipalidades sólo permite el embargo de una cuarta parte de las rentas comunales.

Los antecedentes indicados demuestran, que en la causa se ha planteado el caso federal que autoriza la intervención de V. E. en el recurso extraordinario creado por el artículo 14 de la ley 48, recurso que, interpuesto por la actora, ha sido denegado, indebidamente en mi opinión, por el tribunal apelado.

Por ello pido se sirva así declararlo.

En cuanto al fondo del asunto: La doctrina uniforme de V. E. ha establecido (137; 169 y otros) que las leyes locales, si bien pueden imponer reglas a las autoridades de una provincia para la inversión de las rentas de ésta, ellas no pueden significar la derogación de las que contienen los códigos dictados por el Congreso respecto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas (Constitución, artículo 31 y 67, inciso 11 y artículo 108.

Habiendo la sentencia recurrida denegado el embargo solicitado sin pronunciarse acerca de si los bienes objeto de esa medida estaban o no afectados al pago de servicios públicos ineludibles, soy de opinión que la interpretación dada por el tribunal apelado al artículo 196 de la ley Municipal citada, es violatoria de los derechos que invoca la parte actora.

Tal es mi dictamen.

Horacio L. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 6 de 1935

Autos y vistos:

Considerando:

Que en el curso del juicio tramitado ante la Suprema Corte de la Provincia de Tucumán por "Rossi y Rocca (comisión liquidadora) contra la Municipaldiad de la ciudad de Tucumán sobre cobro de pesos" se ha sostenido por el recurrente la invalidez del artículo 196 de la ley orgánica de las municipalidades por ser contraria a lo dispuesto por los artículos 31 de la Constitución Nacional y 33 y 42 del Código Civil.

Que habiendo sido la decisión del tribunal de la última instancia favorable a la validez del artículo 196 de la ley orgánica de las municipalidades de Tucumán, el recurso extraordinario es procedente de acuerdo con lo establecido en el artículo 14, inciso 2º de la ley Nº 48.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, así se declara.

Considerando en cuanto al fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación.

Que la Corte Suprema de la Provincia de Tucumán ha denegado el pedido de embargo sobre un bien de propiedad municipal, fundándose en que de acuerdo con los dispuesto por el artículo 196 de le ley orgánica, las Municipalidades "no podrán ser ejecutadas en la forma ordinaria ni embargadas sus rentas, debiendo en ese caso el Concejo arbitrar dentro del término de ocho meses, los recursos para verificar el pago, bajo pena de la ejecución de la sentencia en la cuarta parte de la renta municipal".

Que como lo ha declarado esta Corte, de acuerdo con el artículo 108 de la Constitución, las Provincias no ejercen el po-

der delegado a la Nación y no les está permitido dictar los códigos civil, penal, comercial y de minería, después que el Congreso los haya sancionado, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo el dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidos entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la constitución atribuye exclusivamente al Congreso. (Fallos: tomo 103, página 373 y tomo 133, página 161).

Que los Municipios son por el Código Civil (artículo 33, inciso 3º) personas jurídicas de existencia necesaria, demandables y susceptibles de ser ejecutadas; de suerte que el artículo 196 de la ley orgánica de las Municipalidades, al sustraer a la Municipalidad de Tucumán a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuído sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias no obstante cualquier disposición en contrario que contengan su constitución o leyes locales. (Tomo 133, página 161).

Que en consecuencia, el auto denegatorio del embargo, no puede fundarse con eficacia legal en el precepto invocado por la Corte de Tucumán, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil, en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago de las deudas.

Que, como se ha establecido en casos análogos, el régimen político y administrativo de las Provincias no es otro que el previsto en los artículos 104, 106 y correlativos de la Constitución Nacional y por latos que sean los poderes inherentes al mismo, no llegan hasta autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso, como ocurre con el artículo 196 de la ley orgánica de las Municipalidades de la Provincia de Tucumán, del punto de vista expuesto en los considerandos precedentes. (Constitución Nacional, artículos 31 y 108; argumento del fallo, tomo 124, página 379, y fallo, tomo 133, página 161).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada. Notifíquese, repóngase el papel y archívese, devolviéndose los autos remitidos por via de informe con transcripción de la presente.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Rodolfo Gómez (su sucesión). Contienda de competencia

Sumario: 1º Una cláusula testamentaria en la que el causante de la sucesión declara que "constituyo mi domicilio en esta Capital de la República, donde desde ahora me radico y me propongo vivir en lo sucesivo y donde deberá iniciarse mi sucesión", importa una prueba concluyente de que el cambio de domicilio que dió base a la contienda de competencia, se operó de hecho y de derecho.

2º El artículo 97 del Código Civil no se refiere al hecho material de la traslación del principal establecimiento sino al ánimo de realizarlo, y la expresión "principal establecimiento" de dicha disposición legal, no debe entenderse en el sentido material, sino en el del asiento de la dirección de los negocios o actividades fundamentales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Febrero 26 de 1926

Autos y vistos:

Para resolver la cuestión de competencia promovida a fs 88 por el seños Juez Letrado del Neuquén.

Y Considerando:

Las constancias que acompañan como recaudos al oficio de fs. 88 prueban acabadamente que el causante, hasta poco antes de su muerte, tenía su residencia y el asiento de sus negocios en Neuquén.

No hay prueba que a raíz del último viaje a esta Capital trasladara materialmente a ella el asiento de sus negocios; cabe pensar, por el contrario, que ninguna variación fundamental ocurrió a ese respecto.

Por otra parte, en el testamento testimoniado a fs. 12 el causante declara que está domiciliado en esta Capital, calle Charcas Nº 2262 y agrega que desde ese momento se radica en este domicilio y en él se propone vivir en lo sucesivo.

Trátase de saber qué es lo que ha de prevalecer para determinar la jurisdición correspondiente a estos autos, si el domicilio tenido hasta la fecha del testamento, que es también lugar del asiento de los negocios o el nuevo lugar de residencia elegido por el causante con manifiesta voluntad de permanencia.

El artículo 97 dispone que "el cambio de domicilio se verifica instantáneamente por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar a otro; con ánimo de permanecer en él y tener allí su principal establecimiento".

En el caso de autos hubo cambio de residencia con ánimo de permanecer, pero falta la prueba de que se haya establecido aquí el principal establecimiento.

En los autos sucesorios de José Vercelli que tramitan por ante este mismo Juzgado y secretaría, el infrascripto opinó que: "efectuado el cambio con la intención que la ley exige, queda operado con todas las consecuencias jurídica aunque la circunstancia de una muerte inmediata impida el cumplimiento del segundo requisito del artículo 97".

La elección de domicilio es materia librada de modo abso-

luto a la libertad individual, tanto que el inciso 1º del artículo 531 del Código Civil prohibe que una limitación a este respecto sea materia de convención. Esto no quiere decir que el cambio de domicilio esté librado a una mera manifestación de la parte: el código exige cambio real de residencia y traslación del principal establecimiento. Si faltan estas dos condiciones de nada vale la declaración en que se afirma el cambio y el ánimo de permanecer. Más aún: si sólo ha existido cambio de residencia y se prueba que la traslación ha obedecido al propósito de eludir una acción judicial, prevalecería el domicilio anterior, asiento del principal estableceimiento. Pero cuando, como en el presente caso, hay cambio de residencia y manifestación expresa del ánimo de permanecer, y no se ha imputado al hecho, ni a la manifestación el propósito de eludir una acción judicial ¿ha de seguir considerándose domicilio real el anterior, sólo porque en el nuevo no llegó a establecerse el principal asiento de los negocios?

El Infrascripto, consecuente con la opinión a que se ha hecho referencia, entiende que el cambio se ha producido plenamente del punto de vista jurídico: 1º porque lo que debe prevalecer en la dilucidación de estas cuestiones es la intención de la parte que al resolver el cambio, usa de una libertad que la ley además de reconocer, proteje expresamente (artículos 531 y 97 citados); 2º porque no hay prueba ni imputación de que el cambio haya obedecido al propósito de burlar acciones judiciales o perjudicar a intereses de terceros; por consiguiente, el uso de la libertad ha sido licito y debe ser respetado; 3º porque el artículo 97 no se refiere al hecho material de la traslación del principal establecimiento sino el ánimo de realizarlo; y ante el cambio de residencia y la manifestación del ánimo de permanecer, hay que considerar que esta última intención se refiere también a la traslación del principal establecimiento, sobre todo cuando la circunstancia de una muerte inmediata no permite argumentar ni probar que el ánimo sólo se refiere a la residencia.

Por otra parte, la expresión "principal establecimiento" no

debe entenderse en el sentido material, sino en el del asiento de la dirección de los negocios o actividads fundamentales. De tal modo que, quien reside permanentemente en un sitio distinto de aquel en que sus empresas, comercios o industrias operan, materialmente tiene su domicilio real en el sitio de la residencia si en él ha asentado la dirección superior de sus negocios. Esto quiere decir que el hecho de que en el presente caso el causante se haya limitado a cambiar de residencia sin tomar ninguna determinación ostensible con respecto al traslado de sus negocios nada prueba contra la recta intención de cambiar domicilio, pues sin alterar en lo material el asiento de sus operaciones financieras pudo haber trasladado a esta Capital su dirección superior, con lo que el requisito del principal asiento quedaba cumplido sin que fuera necesario agregar manifestaciones y pruebas materiales del traslado: quien se determina a radicarse permanentemente en un sitio dado, por ese sólo hecho traslada virtualmente a ese sitio "el principal establecimiento" entendido como superior dirección que incumbe exclusivamente al propio interesado.

A este respecto cabe observar que la fuente del artículo 97 es el 103 del Código franceés según el cual el cambio se opera "por el hecho de una habitación real en otro lugar unido a la intención de fijar su principal estableceimiento"; y la jurisprudencia y la doctrina interpretándolo han declarado que "todas las condiciones prescriptas al efecto de operar el cambio de domicilio se encuentran cumplidas desde el momento en que, a la intención de cambiar, formalmente manifestada, se agrega el hecho, cualquiera que haya sido su duración, de una habitación real en otro lugar", precisamente las condiciones que en el caso de autos aparecen cumplidas; y también que "quien ha fijado su residencia durante muchos años donde ha establecido su familia y su hogar... aún en ausencia de declaraciones legales (lo que quiere decir que cuando hay intención declarada — caso de autos — la larga residencia no se exige) se considera que ha transferido su domicilio aunque haya conservado en el antiguo

un centro de explotación y continúe pagando allí sus contribuciones personales y mobiliarias y ejerciendo sus derechos electorales" (Fuzier Hermán, tomo 1, páginas 160 y 164).

Contra todo lo dicho puede objetarse que, en el caso, el traslado de la residencia obedeció a un motivo excepcional que por sí solo demuestra el carácter accidental del nuevo domicilio, y que todo lo argumentado se refiere al caso de un cambio que, aunque la muerte lo haga efímero, aparece determinado por razones permanentes y no por una tan incidental como es el viaje que originariamente solo obedeció a motivos de salud.

Sea; pero lo que según todas las apariencias fué nada más que un viaje incidental conviértese en el punto de partida de un nuevo domicilio real desde el momento en que se formula una intención tan expresa de permanencia como la que consigna el testamento, y contra esa declaración sólo puede alegarse el propósito de eludir una acción judicial o el de perjudicar a un tercero. Si ni una ni otra cosa se prueban, ni se invocan siquiera, hay que estar a la manifestación de voluntad que es expresión del uso de una libertad que, según se ha dicho, la ley considera inalienable.

La consideración de conveniencia no puede ser tenida en cuenta en cuestiones de esta índole, porque la ley al determinar la jurisdición en razón del domicilio del causante ha excluído expresamente todo otro criterio. Por otra parte, es de notar que se trata de una sucesión cuyo trámite está adelantado, que hay contra ella un juicio pendiente en estado de prueba (Narambuena contra Gómez, su sucesión, rendición de cuentas), y que la cuestión de competencia no ha sido promovida por la más directa interesada — la cónyugue supérstite.

La Suprema Corte, al resolver las cuestiones de competencia sucesoria, por razón del domicilio ha acentuado siempre la importancia de la manifestación de voluntad, dando a entender, tácita o expresamente, que en presencia de esa manifestación el hecho de que la residencia en el nuevo domicilio haya sido breve, nada importa (tomo 81, página 158; tomo 96, página 208,

tomo 113, página 19; tomo 117, página396). En algunos de estos casos el pronunciamiento fué contrario a la competencia del Juez del último domicilio, pero en todos la Suprema Corte deja constancia de que la última residencia no causa domicilio cuando es accidental "y el causante no ha declarado formalmente su voluntad de permanecer". Pero cuando esta declaración existe, aunque no tan categórica como la de autos (tomo 113, página 19), el Juez del último domicilio, ha sido declarado competente.

En cuanto al caso consignado en el tomo 96, página 208, en el cual la Suprema Corte se pronunció en contra de la competencia del Juez del último domicilio por entender que la simple indicación del lugar actual de residencia hecha en un testamento no quita el carácter de accidental que éste puede tener, los señores Ministros doctores Bunge y Bazán se pronunciaron en disidencia por el carácter real del último domicilio, invocando como argumento esencial la absoluta y amplia libertad que la ley acuerda para el cambio; tanto, según esa opinión, que el mero hecho de declarar en un testamento un determinado lugar de residencia sin agregar manifestación alguna sobre la intención de permanecer, importa la constitución de un nuevo domicilio real con todas sus consecuencias. El Infrascripto invoca esta opinión porque, si bien no prevaleció en el caso, a su juicio pone fielmente de relieve la importancia que, en principio, ha atribuído siempre la Corte a la manifestación de voluntad en materia de domicilio; y en el caso de autos todo radica en establecer el valor y alcance de la categórica declaración del testamento.

Por todo lo expuesto y lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, el Infrascripto resuelve: no hacer lugar a la inhibición que se le ha solicitado, y en consecuencia, da por trabada la cuestión de competencia. Hágase saber por oficio al señor Juez Letrado del Neuquén para que eleve las actuaciones a la Suprema Corte (artículo 9º, ley 4055, y remítanse éstas al mismo Tribunal, sin más trámite. — *M. de Vedia y Mitre.* — Ante mí: *T. D. Casares.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, julio 30 de 1626

Suprema Corte:

Se ha trabado cuestión de competencia entre el Juez de 1ª Instancia en lo Cicil de la Capital de la Nación y el Juez Letrado del territorio nacional de Neuquén para conocer en el juicio testamentario de don Rodolfo Gómez.

Corresponde a V. E. dirimir la contienda, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9º de la ley 4055.

El expresado Gómez falleció en la Capital de la Nación a donde se había trasladado de su domicilio en el territorio nacional indicado.

No aparece, en mi opinión, suficientemente establecido si la traslación a Buenos Aires del causante fué hecha o no con ánimo de conservar su anterior domicilio.

Pero esta intención aparece manifestada en forma evidente y documentada en el testamento otorgado por Gómez en esta Capital Federal, después de su traslado a la misma, en el que manifiesta su propósito de radicarse en Buenos Aires y vivir aquí en lo sucesivo.

Ante manifestación tan terminante carece de valor la prueba intentada para acreditar que Gómez conservaba, al fallecer, su domicilio en el Neuquén (artículos 91, 92, 97 y 99 del Código Civil).

De acuerdo con ello y con lo que dispone el artículo 3284 del Código Civil, la jurisdición sobre la sucesión corresponde al Juez de la Capital de la Nación, por ser el lugar del último domicilio del difunto.

Esta es la doctrina uniforme de V. E. (112, 357 y otros).

Tal es mi dictamen

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 9 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez en lo Civil de esta Capital y el Juez Letrado del Territorio Nacional del Neuquén, para conocer en el juicio sucesorio de don Rodolfo Gómez.

Y Considerando:

Que la contienda proviene en el caso, de que ambos jueces se consideran competentes para entender en los autos mencionados, fundándose en el hecho de haber tenido el causante su último domicilio dentro de sus respectivas jurisdiciones.

Que en efecto, abierto en esta Capital el juicio testamentario del causante a solicitud de su viuda, doña Hortensia Contreras de Gómez, y nombrada ésta administradora de los bienes de la sucesión (fs. 76 expediente de la Capital) el Juez Letrado del Neuquén, a requisición de parte, promovió la inhibitoria del Juez en lo Civil de ésta, fundado en que el último domicilio de Gómez fué en el territorio mencionado Departamento de Norquén, (fs. 47 a 50, expediente del Neuquén); y, a su vez, el Juez de la Capital mantuvo su competencia por considerar que esta Capital había sido el último domicilio del causante, según expresa declaración testamentaria del mismo (Auto de fs. 131, expediente de la Capital).

Que si bien el antecedente de que antes de trasladarse a Buenos Aires, Gómez tenía su domocilio real en el Territorio del Neuquén, lugar de radicación de sus intereses, no ha sido controvertido en la substanciación de la contienda, sin embargo, es de tal manera precisa y terminante su manifestación de voluntad de cambiar aquel domocilio por éste, estableciéndose en

esta Ciudad con ánimo de permanencia definitiva, que no cabe dudar de que el cambio de domicilio se ha operado de hecho y de derecho, de acuerdo con el propósito y la decisión expresados por el causante en la cláusula testamentaria que dice "Declaro que constituyo mi domicilio en esta Capital de la República, donde desde ahora me radico y me propongo vivir en lo sucesivo y donde deberá iniciarse mi sucesión" (fs. 13 in fine y 14, expediente de la Capital).

Que las cuestiones que el caso plantea relativas a la duración y cambio de domicilio han sido resueltas por el Juez de la jurisdición de la Capital interpretando y aplicando acertadamente las disposiciones legales pertinentes, esto es, las que consagran los artículos 91, 92 y 97 del Código Civil que rigen en términos concretos el *sub judice* en los puntos referidos.

Por estas consideraciones, las que fundamentan el auto de fojas 131 del Juez de la Capital y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, con lo que establecen los artículos 634 del Código de Procedimientos de la Capital, 90 inciso 7º y 3284 del Código Civil y la reiterada jurisprudencia de esta Corte (Fallos: tomo 138, página 27; tomo 140, página 420; tomo 142, páginas 116 y 260; tomo 144, página 145 y los allí citados), se declara que el Juez competente en el caso es el de lo Civil de esta Capital, a quien se remitirán los autos, avisándose al Juez Letrado del Territorio Nacional del Neuquén en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

Pedro V. Mórtola, sumario instruído en su contra, por insubordinación a mano armada con vías de hecho.

Sumarios 1º Escapa a la acción revisora de la Corte Suprema en el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una decisión del Consejo Supremo de Guerra y Marina que se ha limitado, al pronunciarse acerca de su jurisdicción para conocer del caso, a resolver cuestiones de hecho relacionadas con la aplicación de normas contenidas en el Código de Justicia Militar, es decir, preceptos legales distintos de los previstos en la expresada disposición legal.

2º Las disposiciones de las leyes procesales destinadas a reglamentar la oportunidad y condiciones en que debe rendirse la prueba en las causas que se ventilen ante la justicia, son perfectamente compatibles con la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos; garantía constitucional que no impone que los litigantes deban ser oídos y tengan el derecho de producir sus probanzas en cualquier momento y sin ninguna restricción de forma, ni exige que la oportunidad para hacerse oír u hacer valer las defensas, sea dado al litigante en cada etapa del juicio con la misma amplitud en todos los casos, y que solamente podría considerarse vulnerada si por el ejercicio abusivo de las facultades de que se halla investido el Juez Instructor, no atendiere las indicaciones hechas en el sumario por el procesado o su defensor en el sentido de la producción de la prueba testimonial, y que, por tal causa, quedase privado aquél, de elementos esenciales para su defensa. Esta garantía no requiere que las causas se ventilen en varias instancias, ni impide que las cuestiones de hecho sean apreciadas por el tribunal de primer resorte en la forma que lo hacen habitualmente los jurados, ni, finalmente, constituye un obstáculo a que la instancia de alzada verse, exclusivamente.

sobre la aplicación de la ley o del derecho como ocurre en los Tribunales de casación.

3º El precepto del artículo 635, inciso 2º del Código de Justicia Militar no importa hacer revivir los fueros personales, sino establecer una sanción punitiva para infracciones de carácter esencialmente militar, haciendo surgir, virtualmente, para tales actos el fuero real o de causa que dejó subsistente la ley de 5 de Julio de 1823 y que la Constitución actual no ha suprimido (*Fallos,* t. 101, pág. 405); y tal sanción que tiene como fundamento la suprema necesidad de orden y de disciplina, además de hallarse autorizada por la cláusula del artículo 67, inciso 23 de la Constitución, que encarga al Congreso formar reglamentos y ordenanzas especiales para el gobierno de las fuerzas armadas, es perfectamente compatible con el principio de igualdad.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL CONSEJO SUPREMO DE GUERRA Y MARINA

Capital Federal, Abril 13 de 1926

Vista:

Esta causa seguida al subteniente don Pedro Victor Mórtola, argentino, soltero, de 25 años de edad, de la pasiva, acusado de infracciones que afectan la disciplina, el que se encuentra a disposición de este Consejo Supremo en prisión preventiva rigurosa en el cuartel del regimiento 3 de Infantería, y

Resultando: de la sentencia de fs. 270 283:

1º Que está probado el hecho que se le imputa al procesado subteniente don Pedro Victor Mórtola, de haber agredido de hecho al mayor Ricardo Cabrera, aplicándole primeramente un

empujón y dos fustazos con un látigo que llevaba en la mano y después un golpe de puño en la cara, hecho ocurrido el día 16 de agosto de 1925, más o menos, a las trece horas en la vereda próxima a la confitería del Molino de esta capital (dec. de fs. 1, 3, 8, 13, 18 v., y 28 v.).

2º Que está probado que han concurrido en este hecho las circunstancias siguientes:

a) Que el mayor don Ricardo Cabrera vestía de uniforme militar, en el momento de ser agredido por el acusado (dec. de fs. 1, 3, 8, 13, 18 vta. y 28 vta.).

b) Que está igualmente probado que el acusado vestía traje civil en el momento del incidente (dec. de fs. referidas en el inciso a).

c) Que está probado que el mayor Cabrera en el momento de salir de la confitería, le formuló al acusado la siguiente pregunta: "¿qué le pasa subteniente que está tan nervioso?" (declaraciones de fs. referidas en el inciso a).

d) Que está igualmente probado que a raíz de esta pregunta, el acusado agredió al mayor Cabrera, quien se hallaba en compañía del coronel José Morales Bustamante, mayor Alberto Campi y escribano don Juan White (dec. de fs. referidas en el inciso a).

e) Que está probado que el acusado no había prestado servicios a las órdenes del mayor Cabrera (dec. de fs. referidas en inciso a).

f) Que no está probado que el mayor Cabrera, ordenó al subteniente en forma violenta "retírese subteniente".

g) Que no está probado que el mayor Cabrera le puso la mano en el pecho al acusado, pretendiendo apartarlo del lugar.

h) Que está probado que el mayor Cabrera fué arrojado al suelo del golpe de puño que le aplicara el acusado (dec. de fs. referidas en el inciso a).

i) Que está probado que el mayor Cabrera en el incidente, ha adoptado una aptitud completamente pasiva (dec. de fs. referidas, inciso a).

j) Que está igualmente probado que el incidente referido se ha producido en presencia de numeroso público (dec. de fs. referidos, inciso a).

3º Que está probado el hecho de que se acusa al mismo procesado, de haberse destacado, abiertamente, al agente de facción que intervino en el incidente, aplicándole unos golpes con la fusta, en el momento de proceder a su detención (dec. de fs. 25, 25 v., 28 v. 33 y 34).

4º Que está probado que han concurrido en este hecho las circunstancias siguientes:

a) Que el acusado se resistió a los agentes de policía, quienes tuvieron que recurrir a la fuerza para hacerlo subir a un automóvil con objeto de conducirlo a la comisaría seccional (declaraciones de fs. 25, 25 v., 28 v., 33 y 34).

b) Que está igualmente probado que esa resistencia a la autoridad se produjo ante numeroso público, que presenciaba la escena (dec. de fs. referidas en las circunstancias anteriores).

5º Que está probado el hecho de que se acusa al mismo procesado, de haberse desatado en denuestos contra el mayor Cabrera y demás militares que le acompañaban, en el momento de ser conducido por los agentes a la comisaría seccional (dec. de fs. referidas anteriormente).

6º Que está probado que en este hecho han concurrido las circuntancias siguientes:

a) Que las palabras proferidas han sido "militares putos, por ustedes he perdido la carrera" (dec. de fs. 13 v., 19 v., 34 y 41).

b) Que está igualmente probado que esas palabras las profirió el acusado ante un público numeroso que presenciaba la escena (dec. de fs. referidas en la circunstancia anterior).

7º Que no está probado el hecho afirmado por el subteniente Mórtola en el Tribunal de Honor, de haber sacado su revólver para agredir al teniente Joaquín Andrés, en circunstancias que este oficial lo llevaba de orden del señor jefe del batallón a la Mayoría, hecho ocurrido en el mes de julio del año ppdo.

8º Que está probado que el acusado fué condenado por este Tribunal a cinco meses de prisión menor por quebrantamiento de arresto, con fecha 19 de diciembre de 1924 (B. M. Nº 349).

9º Que está probado que el acusado fué condenado a un año de suspensión de empleo, por decreto del P. E. con fecha 29 de julio de 1925, como consecuencia de la resolución de un Tribunal de Honor (dec. de fs. 46, 47, 48, 49, 50 y 51).

Cuestiones adicionales presentadas por la defensa y aceptadas por el Tribunal.

10º Que está probado que el mayor don Ricardo Cabrera y el subteniente Mórtola no se conocían con anterioridad al hecho (dec. de fs. 178, 179 y 180).

11º Que no está probado que el mayor Campi impresionó a sus compañeros, coronel Morales Bustamante y mayor Cabrera, contra el subteniente Mórtola, refiriéndoles antecedentes de su suspensión de empleo.

12º Que no está probado que los participantes en el incidente con el subteniente Mórtola, fueran los tres militares y el ciudadano White.

13º Que no está probado que Mórtola sólo gritó "puto" al señor White.

14º Que el Consejo de Guerra para Jefes y Oficiales, condena al procesado subteniente don Pedro Víctor Mórtola, de la pasiva, por haber cometido el delito de insubordinación con vías de hecho, fuera de actos de servicio, con las agravantes de

desacato a la autoridad policial e indecoro militar, a la pena de cuatro años y cuatro meses de prisión mayor de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 635, inciso 2º;638, última parte en su referencia a los incisos 2º y 3º del mismo; 503, 512, inciso 1º; 518, 528, 574, 582 y 663, inciso 2º del Código de J. M. con la accesoria de destitución, impuesta por el artículo 528 del mismo código con abono de la prisión preventiva que lleva sufrida, por disponerlo así el artículo 578 del Código de Justicia Militar; y

Considerando:

Primero: Que el recurso ha sido interpuesto por el Fiscal, por estar disconforme con la sentencia, fundado en el artículo 428, inciso 1º 429, inciso 2º del Código de J. M.

Segundo: Que el señor defensor funda su recurso en los artículos 429, incisos 1º y 2º y artículo 430, incisos 3º, 4º y 5º del Código de J. M.

Tercero: Que el Fiscal General interino en su dictamen de fs. 290 a 293 y vta., sostiene la competencia de la justicia militar y está de acuerdo en un todo con lo resuelto por el Consejo de Guerra para Jefes y Oficiales y solicita que sean desestimadas las causales del defensor y que se confirme en todas sus partes la sentencia recurrida, por estar ajustada a derecho, tanto en la calificación legal de los hechos probados, como en la pena impuesta.

Cuarto: Que siendo una de lasa causales del recurso interpuesto la de "incompetencia" del Consejo que dictó aquella sentencia, por haber sido opuesta por la defensa en su oportunidad, como excepción al juicio militar, de acuerdo con el artículo 342, inciso 1º del Código de Justica Militar, este Tribunal debe pronunciarse sobre los fundamentos legales porque fué rechazada aquella excepción, como le autoriza el artículo 348 del mismo código, por ser de capital importancia desde que su decisión resolverá de la validez de aquel fallo y el sometimiento del acusado a los Tribunales Militares.

Quinto: Que invocando la defensa como causales del recurso, lo determinado por los incisos 3º, 4º y 5º del artículo 430 del Código de J. M., es decir: "En que se ha omitido diligencias de prueba que han sido ofrecidas y aceptadas como pertinentes y necesarias (inciso 3º), y en la de "incompetencia" del Consejo que dictó la sentencia (inciso 4º), pues la cita del inciso 5º es un error de la defensa, dado que no existe en el Código de Justicia Militar; afirma la defensa, tomando como base de su argumentación para sostener la incompetencia de la jurisdicción militar, que el estado militar del procesado está suspendido y que esa cuestión debe resolverse dentro de los términos del Código de Justicia Militar y no de la ley orgánica Nº 9675.

La ley 9675 prima sobre el Código de Justicia Militar, en primer lugar por ser posterior y en segundo lugar por ser la ley especial que define el estado militar y situación de revista como consecuencia. Que contemplando sus disposiciones, es evidente que la situación del procesado "de suspensión de empleo" está encuadrada dentro de lo dispuesto por los artículos 14 y 15 de la ley 9675 en su capítulo III, así como en la disposición del artículo 23 de la misma, desde que el único efecto de la suspensión de empleo impuesta, fuera de la prohibición del uso del uniforme, que es una de las prerrogativas de grado (artículo 17, inciso 5º), y la de goce de emolumento prevista por el inciso 3º del mismo artículo ha sido la de su pase a la "pasiva" de conformidad con lo establecido en el inciso 5º del artículo 33, ley citada; pase que no importa independizarlo del ejército desde que la revista en la pasiva es sólo una situación temporal de su grado y revistando en ella, el procesado depende de la Dirección General de Personal, como lo determina el artículo 62 de la reglamentación y porque, además, la "pasiva" es una de las situaciones de revista de "actividad", como de una manera clara e indiscutible lo determinan los artículos 23, 24, 29 y 33, inciso 5º. La revista en la pasiva es, pues, una situación transitoria como la del servicio efectivo o disponibilidad, comprendida, por lo tanto, dentro de la situación de "actividad" que es la situación

del personal que desempeña todas las funciones inherentes a su grado (artículos 23 y 29). El estado militar del procesado no está suspendido ni puede estarlo. El estado militar se tiene o no. La prueba es que esto no está encuadrado en disposición alguna del Código de Justica Militar ni de la ley 9675, la situación que atribuye la defensa y en que pretende colocar al procesado. La pena de suspensión de empleo no trae, en manera alguna, aparejada la pérdida del estado militar, que según lo difine el artículo 14 de la ley 9675, es el conjunto de obligaciones y derechos que las leyes y reglamentos establecen para cada militar en su grado, situación y destino. El estado militar sólo se pierde por baja, por condena de los Tribunales Militares o comunes o por decreto del P. E. (artículo 19, incisos 1º al 4º), situaciones estas en que tampoco se encuetra el procesado. Además, el estado militar es el conjunto de obligaciones y derechos inherentes al grado y la suspensión de empleo consiste en la privación de los derechos, prerrogativas y honores propios del empleo (artículo 541 del Código de J. M.), es decir, del destino reglamentario que corresponde al grado; de manera pues, que la privación temporal de empleo no importa la privación temporal del grado o sea, de su estado militar.

De todo lo expuesto se desprende que el subteniente Mórtola, cuando se produjeron los hechos que se le imputan, poseía estado militar íntegro, en situación de revista en pasiva. Estaba, pues, dentro de la situación de "actividad" y, por lo tanto, sujeto a la juri[illegible]ión militar, ya que ello está expresamente establecido en el inciso 2º del artículo 16, ley 9675. Y para mayor abundamiento, debe recordarse que el Código de Justicia Militar invocado por la defensa como "único para determinar penas y fijar el alcance y consecuencias" en su artículo 118, inciso 1º, establece terminantemente: "Están en todo tiempo sujetos a la jurisdicción militar, los alistados en el ejército o armada, cualquiera que sea su jerarquía y la situación en que se encuentren, ya estén en "actividad" en disponibilidad o con licencia". Ha quedado, por sonsiguiente, bien evidenciado que la situación del

procesado en la pasiva es una de las que comprende "la actividad" artículos 23 y 29, ley 9675). Por lo tanto, queda acertadamente establecida la competencia y jurisdicción del Consejo de Guerra para Jefes y Oficiales y por ende, la de este alto Tribunal, para ver y fallar esta causa.

Sexto: Que la defensa, como medio general de su argumentación, tacha también de inconstitucional, las disposiciones de los artículos 360 y 395 del Código de Justicia Militar en razón de que el primero, limita la prueba que puede producirse ánte el Consejo de Guerra y el segundo porque da el carácter de irrevocable a los hechos declarados probados por el Inferior, impidiendo al Consejo Supremo modificarlos o ampliarlos.

Que aun cuando no es pertinente ni corresponde a este Tribunal Militar el pronunciarse sobre lo objetado, desde que escapa a su competencia y pertenece a la Suprema Corte de la Nación resolver este recurso extraordinario, si se le fuera llevado en forma, cabe, no obstante, observar a la defensa, que el Código de Justicia Militar es ley de la Nación, y que ambas disposiciones, los artículos 360 y 395, se fundan en el sistema y régimen adoptado, por ser el más propio como mecanismo sencillo, con procedimientos simples y rápidos, ya que ellos tienden a asegurar la disciplina, base de su organización y objetivo principal de la institución militar.

En cuanto al segundo artículo impugnado también como inconstitucional, el Consejo Supremo no puede juzgar del valor de la prubea producida, pues deriva del carácter de este Tribunal que es de casación o de media casación, y su función se limita, exclusivamente, a examinar si se ha hecho bien o mal la aplicación de la ley, que en vez de anularla o devolverla, dicta el Consejo Supremo una nueva sentencia, haciendo la aplicacióu legal a los hechos irrevocables establecidos para el primer caso; y sólo cuando hubiere quebrantamiento en la forma, procede la nulidad del proceso, devolviéndolo para que se substancie de nuevo y salve la nulidad determinada. Y mal puede argumentarse de de inconstitucionales estas disposiciones del Código de

Justica Militar, cuando este código es el único vigente en el país que se aproxima a los que la Constitución reclama para el juicio criminal, ya que actúan los Tribunales Militares como jurados, en cuanto declaran los hechos y como jueces, en cuanto aplican la ley; sistema y doctrina la de este código, que la misma Honorable y Suprema Corte de la Nación ha encontrado perfectamente constitucional como, entre otras causas, en la instruída al teniente don Pedro A. Quiroga en abril de 1905 cuando expresaba: "Que esa organización especial con sus leyes de fondo y de forma, se ha fundado en la necesidad de colocar al Ejército y Armada en una situación diferente de las demás partes del mecanismo gobernante, ya por su composición, ya por las reglas que deben gobernarlo, dándole, al mismo tiempo, la unidad y dirección que la ejecución de las órdenes requieren".

Que la Constitución Nacional ha atribuído al Congreso la facultad de fijar la fuerza de línea, de tierra y de mar en tiempo de paz y de guerra y formar "reglamentos" y "ordenanzas" para el gobierno de dichos ejércitos, y en uso de ellas dictó la ley 3679, de 13 de enero de 1898 y la Nº 3737, de 8 de noviembre del mismo año, aprobatoria del Código de Justicia Militar, que comprenden tres tratados: Las infracciones de carácter militar, de carácter profesional en la marina y las de la ley penal general, la organización y competencia de los Tribunales Militares y el procedimiento que debe observarse con ellos. Mal puede, pues, argüirse de inconstitucionales disposiciones de un código, que tiene un origen legal como el expresado, que reglamenta el funcionamiento de los distintos Tribunales Militares, y éstos, interpretando y aplicando los preceptos de los tratados II y III de este código de justicia, se encuentran en una situación análoga a los de la Capital y provincias.

Cuantas veces ha sido llevado ante la Suprema Corte el recurso para tachar de inconstitucional la existencia de los Tribunales Militares y código que aquéllos aplican, siempre él ha sido desestimado, reconociéndose la legalidad y constituciona-

lidad (antecedentes: causa del coronel Toscano, mayor Villamayor, teniente Quiroga y alférez Juan de Dios Núñez).

Séptimo: Que el hecho declarado probado por el resultando primero de esta sentencia, de que es responsable el acusado, subteniente don Pedro V. Mórtola en situación de pasiva, importa una falta de respeto a la autoridad y dignidad de un superior, constituyendo el delito de "insubordinación" previsto por el inciso 2º del artículo 635 del Código de Justicia Militar y habiendo consistido en vías de hecho contra el superior, su penalidad está prevista por el inciso 2º del artículo 638 del código citado.

Ooctavo: Que el hecho declarado probado por el resultando quinto, habiendo consistido en una falta de respeto a superiores y dignidad personal de los mismos, de que es igualmente responsable el procesado, corresponde idéntica calificación legal de "insubordinación" la que habiéndose exteriorizado en insultos y ofensas de palabra, tiene su penalidad prevista en el inciso 3º del artículo 638 del Código de Justicia Militar.

Que las circunstancias declaradas probadas por el resultando Nº 2, letra b) de que el acusado en el momento del incidente vestía traje de civil, como consecuencia de la suspensión de empleo que le había sido impuesta por el Poder Ejecutivo y que el incidente se produjo en la calle, evidencian que ambas insubordinaciones han sido cometidas fuera de actos del servicio, destruyendo la presunción del artículo 639 del C. J. M. y por consecuencia, su penalidad se halla establecida en la segunda parte del artículo 638, en su referencia en los incisos 2º y 3º del mismo.

Noveno: Que de estas dos infracciones, ambas con distinta penalidad, a juicio de este Tribunal reviste mayor gravedad la que corresponde al hecho declarado probado por el resultando 1º, por haber consistido en vías de hecho contra el superior sin lesionarlo, previsto por el inciso 2º, segunda parte, artículo 633 del C. J. M. que lo reprime con "prisión mayor" genéricamente

designada, por lo que es facultad del Tribunal el aplicarla en sus distintas formas y modalidades, con la amplitud que la autoriza el artículo 582; que esta pena de prisión mayor impuesta a este delito tan grave, lleva como accesoria legal la destitución, como lo prescribe el artículo 528. Que aquellos hechos por sí solos fueran suficientes para aplicarla en el caso "sub judice", si no concurrieran también, para agravarlo otras circunstancias declaradas probadas por los resultandos 3º y 7º, segundo acáp. d) y g): 4º acáp. a) y b), 6º acáp. b) y asimismo también, el hecho de haber sido condenado hace un año, por haber cometido el delito de quebrantamiento de arresto, y que apenas ese castigo fué cumplido, el de suspensión de empleo por faltas gravísimas; infracciones todas ellas concurrentes y sujetas a jurisdicción militar, como lo preceptúa el artículo 574 y éstas a juicio de este Tribunal, no revisten tal extremo de gravedad que justifiquen la agravación en el tiempo que la sentencia recurrida la ha impuesto. Que, con estricta ecuanimidad, corresponde también, apreciar los propios antecedentes personales del procesado, su buena calificación militar anterior a los hechos materia de este proceso, aun cuando se evidencie que mientras el procesado estaba bajo la paternal vigilancia y severa disciplina del Colegio Militar, era un alumno sobresaliente, y que apenas egresado de sus aulas, olvidó aquella enseñanza de celosa cultura militar, para llevar su uniforme impropiamente, en sitios inadecuados, con mengua de su dignidad personal, por lo que mereció ser suspendido de su empleo por su coducta indecorosa. Por lo que, en definitiva y atento a las consideraciones legales expresadas, la gravedad de los delitos e infracciones cometidas, se hace pasible el procesado, responsable de aquéllas, de sufrir la pena de dos años y seis meses de prisión mayor con la accesoria legal correspondiente por ser la que corresponde en justicia y equidad.

Por estos fundamentos y atento lo dictaminado por el señor Fiscal General interino, el Consejo Supremo de Guerra y Marina, falla: confírmase la sentencia de fs. 279 a 283, en cuanto

condena al procesado, subteniente don Pedro Víctor Mórtola, de la "pasiva", por haber cometido el delito de insubordinación con vías de hecho fuera de actos del servicio, y agravantes concurrentes; y modifícase la pena impuesta de cuatro años y cuatro meses de prisión mayor y accesoria de destitución, por la de dos años y seis meses de prisión mayor y accesoria de destitución, de acuerdo con los artículos 635, inciso 2º, 638, segunda parte en su referencia a los incisos 2º y 3º del mismo, 503, 513, inciso 1º 518, inciso 3º 527, 528, 574, 588, 663, inciso 2º, todos del Código de Justicia Militar, con abono del tiempo de prisión preventiva que lleva sufrida, de acuerdo con el artículo 578 del código citado. Notifíquese, comuníquese al Ministerio de Guerra a los efectos de ley. — *R. M. Aguirre*: Teniente General-Presidente. — *D. Rojas Torres*. — *Severo Toranzo*. — *Martín Rodríguez*. — *Luis M. Campos Urquiza*. — *Perfecto Araya*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 28 de 1926

Suprema Corte:

El defensor del Subteniente Pedro Victorio Mórtola, procesado y condenado por el Consejo Supremo de Guerra y Marina a la pena de dos años y seis meses de prisión, en la causa que por insubordinación a mano armada, con vías de hecho, se le siguió ante la justicia militar, se queja en el recurso extraordinario que ha deducido ante esta Corte Suprema contra la sentencia de fojas 315, de que su defendido ha debido ser juzgado por la Justicia local del Crimen de la Capital de la Nación, cuya jurisdicción invocó oportunamente en la causa referida.

Se queja, asimismo de que en la substanciación del proceso militar se han violado numerosas garantías de orden constitucional, que las enumera y funda a fs. 343.

Y, así, sostiene que su defendido ha sido sacado de sus jueces naturales, que se le ha impedido su derecho de ejercitar libremente la defensa, que no ha existido juicio previo, que se ha violado el principio de igualdad ante la ley, y que los Tribunales militares carecen de la inamovilidad e independencia que, él dice, consagra el artículo 96 de la Constitución de la Nación.

En cuanto al fondo del asunto y en lo que respecta a la incompetencia alegada, resulta de autos y de los antecedentes consignados en los tres incidentes traídos en apelación a esta Corte Suprema y resueltos por V. E. (tomo 145, páginas 130, 137 y 140), que el procesado planteó ante la justicia del Crimen una cuestión sobre incompetencia por inhibitoria de los tribunales militares a los que aquéllos no hicieron lugar, cuestión que, como he dicho, ha promovido ahora directamente ante dichos Tribunales militares.

La denegación que éstos han hecho de la jurisdicción local invocada, no puede, en mi opinión, ser revisada por V. E.

Si habría podido la Corte Suprema entrar a conocer acerca de la naturaleza del delito cometido, militar o de carácter común, si se hubiera visto precisada a dirimir una contienda entre dos jueces para establecer ante cuál de ellos debía proseguirse la causa.

Pero, tratándose de la competencia de un tribunal especial que interpreta y aplica su propia ley especial en sentido favorable a la jurisdicción que la misma crea, no encuentro que se haya denegado privilegio o garantía alguna de carácter federal, ya que no es tal el derecho que el procesado invoca de ser juzgado ante los tribunales locales del Crimen de la Capital, que administran la justicia común de la misma (101: 70).

Si Mórtola era o no militar en el momento de cometer el delito por el que se le acusa, y si por ello es pasible o no de la pena impuesta, es cuestión que ha resuelto el tribunal que lo juzgó con la jurisdicción que le da la ley militar para conocer y apreciar

las excepciones del inculpado, todo lo que es ajeno a la revisión por esta Corte en el recurso extraordinario deducido y porque como lo ha dicho V. E.: "la apreciación de la procedencia o improcedencia de las disposiciones del mencionado Código, según concurran o no determinadas circunstancias de hecho, no corresponde a esta Corte en recursos de la naturaleza del actual, como ha sido reiteradamente resuelto" (S. C. N., 101; página 389).

En lo que respecta a las violaciones de carácter constitucional que se invocan, así como a la inconstitucionalidad de numerosas disposiciones del Código de Justicia Militar, cabe recordar, en general, la doctrina de V. E. contenida en la causa que se registra en el tomo 101, página 354;

"Las leyes militares sólo han sido aceptadas por todos los " pueblos civilizados, como una necesidad social, y se ha querido " con ellas, no sólo prevenir los peligros de la fuerza armada, " sino también asegurar su eficacia, en su propia garantía y la " garantía de la Nación, y a fin de que puedan llenar cumplida- " mente los fines que le han dado origen y la justifican, o sean, " proveer a la defensa común y consolidar la paz interior."

"Que ante esas consideraciones y la jurisprudencia nacio- " nal concordante con la de los Tribunales de la Unión Ameri- " cana, fundada en texto legales que han servido a los nuestros " de modelo, no puede ponerse en duda la constitucionalidad, en " general, de los tribunales militares, implícitamente autorizados " por el artículo 67, incisos 23 y 24 de la Constitución Nacional " y reconocidos además, por las mismas leyes relativas al poder " judicial. (Fallos, tomo 4, página 225 y otros; artículo 7, ley " nº 48; artículo 26 Código de Procedimientos en la Criminal; " arts. 6 y 9, inciso d), ley 4055 - 20 How. 65; 158, U. S. 109)".

Dentro de este acertado orden de ideas, no encuentro vulnerado en el proceso la garantía constitucional de libertad de la defensa en juicio por el hecho de que los tribunales militares, de acuerdo con las disoposiciones del Código respectivo, no hayan ampliado la instrucción del sumario aceptando nuevas medidas

insinuadas por la defensa, porque como lo ha dicho esta Corte Suprema, la garantía aludida se cumple, en materia criminal, cuando se observan las formas substanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, dictada por los jueces naturales del reo. (Fallos, tomo 70, página 25; 125: 10, 72. 168; 127, 36 y otros) las que aparecen cumplidas en esta causa.

En la causa citada del tomo 101, página 354, V. E. dijo, al respecto: "Que al organizar el Congreso esos Tribunales (los militares) y dictar las reglas de su funcionamiento, procede con amplia libertad de acción, sin estar sujeto, en lo que a la garantía o inviolabilidad de la defensa de los procesados concierne, a más limitaciones que a las comunes establecidas por el artículo 18 de la Constitución, según la cual "ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo, fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden expresa escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos", etc.

No es más eficaz la impugnación que se hace a la formación de los Tribunales militares, los que la defensa considera funcionando en oposición al precepto fundamental de que el reo debe ser juzgado ante sus jueces naturales.

El concepto de lo que debe entenderse por jueces naturales lo ha dado esta Corte Suprema y lo viene repitiendo desde la causa que se registra en el tomo 17, página 22 de la colección de fallos del Tribunal: "Que el objeto del artículo 18 de la Constitución, dijo V. E., ha sido, proscribir las leyes *ex post facto*, y los juicios por comisiones nombradas especialmente para el caso, sacando al acusado de la jurisdicción permanente de los jueces naturales para someterlo a tribunales o jueces accidentales o de circunstancias."

No puede sostenerse, como es notorio, que los jueces que han

juzgado a Mórtola hayan sido especialmente designados con ese objeto después del hecho de la causa.

Es más, V. E. ha declarado que los Tribunales militares especiales que se organizan con posterioridad al hecho llamado a juzgar, pero dentro de las normas permanentes del Código de Justicia Militar, no aparecen afectados de la tacha de inconstitucionalidad que se menciona (S. C. N., 101: 354, consdierandos 6º y 7º). No se ha violado, pues, la referida garantía constitucional.

No resulta, tampoco que el procesado haya sido condenado sin juicio previo o sin ley anterior al hecho de la causa, ya que el presente proceso y la existencia anterior de las leyes militares así lo comprueba, como es obvio.

Por último, en lo que respecta a la inconstitucionalidad en la formación de los Tribunales militares que se sostiene, en razón de que sus jueces carecen de la inamovilidad que prescribe el artículo 96 de nuestra Carta Fundamental, cabe observar que el precepto aludido se refiere a los jueces de la Corte Suprema y de los Tribunales inferiores de la Nación, es deir, a los Magistrados Federales, a los Jueces de la Constitución y no a los que, por leyes generales o especiales o locales de las provincias, son llamados a desempeñar funciones judiciales.

Por todo lo expuesto, soy de opinión que en el presente proceso no existe violación alguna de garantías constitucionales

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 11 de 1926

Y vistos: El recurso extraordinario interpuesto por el defensor del Subteniente Pedro V. Mórtola, en la causa seguida a

este último por insubordinación con vías de hecho al superior, contra la sentencia pronunciada por el Consejo Supremo de Guerra y Marina que impuso a dicho procesado la pena de dos años y seis meses de prisión mayor, con la accesoria de destitución; y

Considerando:

Que en las instancias ordinarias del proceso se han planteado por el recurrente las siguientes cuestiones, que constituyen el fundamento del presente recurso:

a) Incomptencia de la Justicia Militar para conocer en la causa;

b) Inconstitucionalidad de los artículos 360 y 395 del Código de Justicia Militar, por ser incompatibles con la inviolabilidad de la defensa en juicio asegurada por el artículo 18 de la Constitución;

c) Inconstitucionalidad del artículo 635, inciso 2º y sus concordantes del mismo código, como repugnantes al artículo 16 de la ley fundamental, según el cual, en la Nación Argentina no existen fueros personales.

Que la incompetencia de la Justicia Militar se hace derivar del hecho de que el procesado, Subteniente Pedro V. Mórtola, se encontraba, en el momento de cometerse la infracción, cumpliendo la pena de suspensión de empleo militar que le había impuesto el Tribunal de Honor, y que en tales condiciones estaba privado, aunque temporalmente, del estado militar que es condición esencial para hacerlo justiciable por el Consejo de Guerra o tribunal de ese fuero.

Que al pronunciarse sobre esa defensa de falta de jurisdicción, el tribunal *a quo* se ha limitado a resolver cuestiones de hecho relacionadas con la aplicación de normas contenidas en el Código de Justicia Militar, es decir, preceptos legales distintos de los previstos en el artículo 14 de la ley nº 48, y, por lo tanto,

la decisión recaída escapa a la acción revisora de esta Corte en el recurso extraordinario, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15 de la citada ley de Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales y a lo reiteradamente resuelto. (Fallos, tomo 101, páginas 389 y 393 y tomo 112, página 121; entre otros.)

Que respecto a la inconstitucionalidad del artículo 360 del Código de Justicia Militar, procede, desde luego, observar que las disposiciones de las leyes procesales destinadas a reglamentar la oportunidad y condiciones en que debe rendirse la prueba en las causas que se ventilen ante la justicia, son perfectamente compatibles con la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos. Esta garantía constitucional no impone, en efecto, que los litigantes deban ser oídos y tengan el derecho de producir sus probanzas en cualquier momento y sin ninguna restricción de forma, pues ello haría interminables los litigios y muy difíciles el contralor de la prueba por las partes interesadas y el desempeño de la función judicial. Confiere solamente, un derecho cuyo ejercicio debe ser reglamentado, es decir, restringido o limitado, por las leyes de procedimientos, a fin de hacerlo compatible con el derecho análogo de los demás litigantes y con el interés social de obtener una justicia eficaz. En substancia, la inviolabilidad de la defensa sólo exige que el litigante sea oído y que se le dé oportunidad de hacer valer sus medios de defensa en la forma y con la solemnidades prescriptas por las leyes de procedimientos, como lo ha dicho esta Corte en reiteradas ocasiones. (Fallos, tomo 119, página 150; tomo 121, página 285 y 399; tomo 123, página 253 y otros).

Que estos requisitos esenciales no pueden considerarse alterados o menoscabados por la disposición del Código de Justicia Militar, según la cual sólo se admitirán nuevas declaraciones de testigos en el plenario cuando se trate de delitos comunes, (artículo 360, inciso 4º), de lo que se infiere que, tratándose de delitos de naturaleza esencialmente militar, como es el que constituy la materia de esta causa, no se permitirá en el plenario más

prueba testimonial que la ratificación de los testigos presentes del sumario. (Art. 360, inciso 3º).

Que, en efecto, no es necesario a los fines de la garantía constitucional de que se trata, que la oportunidad para hacerse oír y para hacer valer las defensas a que se ha hecho referencia precedentemente, sea dada al litigante en cada etapa del juicio con la misma amplitud en todos los casos. El legislador, haciendo uso del poder de reglamentación ha podido graduar la extensión de la defensa teniendo en cuenta las necesidades inherentes al asunto que debe ventilarse, la naturaleza y gravedad del mismo; y ha entrado, por lo tanto, en sus facultades, hacer distinciones a ese respecto entre los delitos comunes y los de carácter exclusivamente militar, toda vez que por la índole de estos últimos, que afectan siempre a la disciplina del Ejército, lógicamente se requieren procedimientos más estrictos y decisiones más rápidas.

Que estando autorizado el reo para indicar durante el sumario las diligencias probatorias que interesen a su defensa (artículo 246), entre las cuales se encuentran comprendidas la citación e interrogatorio de testigos, la ratificación de éstos durante el plenario satisface, en principio, los requisitos primarios de la defensa en juicio y solamente podría considerarse vulnerada la garantía fundamental invocada, si por el ejercicio abusivo de las facultades de que se halla investido el Juez Instructor no atendiere las indicaciones hechas en el sumario por el procesado o su defnesor en el sentido de la producción de prueba testimonial, y que, por tal causa, quedase aquél privado de elementos esenciales para su defensa, lo que no ocurre en la especie *sub lite*, pues ni siquiera se ha alegado la existencia de tales indicaciones o pedidos de prueba al funcionario instructor.

Que es igualmente infundada la tacha de inconstitucionalidad que se formula respecto del artículo 395 del Código de Justicia Militar en cuanto declara irrevocable el pronunciamiento del Consejo de Guerra sobre los hechos discutidos en el proceso, porque la garantía de la inviolabilidad de la defensa no requiere que las causas se ventilen en varias instancias, ni impide

que las cuestiones de hecho sean apreciadas por el tribunal de primer resorte en la forma que lo hacen habitualmente los jurados, ni finalmente, constituye un obstáculo a que la instancia de alzada verse exclusivamente sobre la aplicación de la ley o del derecho, como ocurre en los tribunales de casación. Todas estas modalidades armonizan con la exigencia constitucional de la defensa y su adoptación depende, exclusivamente, de la voluntad y buen sentido del legislador que ha podido elegir entre los diversos sistemas de organización judicial y que ha optado en el caso por una solución que se aproxima mucho a la aspiración consignada en los artículos 67, inciso 11 y 102 de la Constitución.

Que resulta, asimismo, desprovista de todo fundamento la impugnación hecha a la dsiposición del artículo 635, inciso 2º del Código de Justicia Militar por ser contraria a la abolición de los fueros personales y repugnante al principio de igualdad consagrado por el art. 16 de la Constitución. El precepto objetado se limita a disponer que comete insubordinación el militar que falte en cualquier forma a los respetos debidos a la autoridad o a la dignidad personal del superior, lo que, por cierto, no importa hacer revivir los fueros personales sino establecer una sanción punitiva para infracciones de carácter esencialmente militar, haciendo surgir, virtualmente, para tales actos, el fuero real o de causa que dejó subsistente la ley de 5 de julio de 1823 y que la Constitución actual no ha suprimido (Fallos, tomo 101, pág. 405). "La abolición de los fueros personales, ha dicho esta Corte, significa netamente que ningún militar goza ya del privilegio de ser juzgado por los tribunales militares por razón de su estado, es decir, de su carácter militar o de individuo del Ejército, en causas civiles por delitos que no impliquen violación de la ordenanza y cuyo juzgamiento corresponda a otra jurisdicción según la naturaleza de dichos delitos. Este es netamente el alcance de la abolición de los fueros personales, del antiguo privilegio que gozaba la clase militar; ella no ha arrebatado a los tribunales militares la facultad necesaria de

conocer y juzgar todas las infracciones de las leyes que rigen al ejército y a la armada de la Nación". (Fallos, tomo 54, pág. 577, a la pág. 589). Y respecto a la facultad de concordancia de la disposición atacada, con el principio de igualdad, bastará para demostrar su inconsistencia, recordar que el Congreso se encuentra investido por el artículo 67, inciso 23 de la Constitución de los poderes necesarios para sancionar reglamentos y ordenanzas destinadas al Gobierno de las fuerzas militares de la Nación; que ese poder constitucional comprende, necesariamente, la facultad de establecer las normas y sanciones que sean necesarias para inculcar y mantener el orden y la disciplina en dichas fuerzas; y que, para obtener ese resultado, es indispensable imponer el respeto y la estricta subordinación dentro de la jerarquía militar.

Que entre estas normas excepcionales, de cuya severa observancia depende que el ejército sea un factor eficiente de la defensa nacional y no un peligro para la paz interna y para la estabilidad de las instituciones, se encuentra la disposición impugnada que define los actos calificativos del delito de insubordinación, haciéndolos pasible de pena; y tal sanción, que tiene como fundamento la suprema necesidad de orden y de disciplina, además de hallarse autorizada por la cláusula recordada que encarga al Congreso la sanción de reglamentos y ordenanzas especiales para el Gobierno de las fuerzas armadas, se perfectamente compatible con el principio de igualdad, la cual, ha dicho esta Corte, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias. (Fallos, tomo 123, pág. 106; tomo 124, pág. 122 y los allí citados.

En su mérito y los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

Don Adolfo Tamborino. — Recurso de habeas corpus.

Sumario: No procede el recurso de *habeas corpus* deducido en favor de un ciudadano agregado a un regimiento de infantería y remitido a un hospital militar por disposición del jefe del distrito correspondiente y orden del Comandante de la división respectiva, por existir dudas respecto a la legalidad de la excepción que por inhabilidad física le fué acordada. (Artículo 635, inciso 1º del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Junio 25 de 1926

Autos y Vistos:

El recurso de *habeas corpus* deducido por don Adolfo Tambornino en favor de su hijo Adolfo Aníbal Tambornino, de la clase de 1905, matrícula 427, Distrito Militar 34.

Y Considerando:

Primero: De autos resulta que el ciudadano Adolfo Tambornino ha sido agregado al Regimiento 11 de Infantería por disposición del señor Comandante de la División con el objeto de que se le practique un nuevo examen médico por haber dudas acerca del primero que se le hizo en el Distrito Militar 36, con fecha 25 de enero último y del que resultó inapto.

Segundo: De acuerdo a lo informado por el señor Jefe del

Regimiento 11 de Infantería respecto a que "si el resultado de dicho reconocimiento, modifica la clasificación anterior, se envíe (a Adolfo Aníbal Tambornino) al Hospital Militar Divisionario Paraná", parece que las autoridades militares tuvieron dudas acerca de la legalidad de la excepción que por inhabilidad física se le otorgó al mencionado Adolfo Aníbal Tambornino.

Tercero: Con estos elementos de criterio y teniendo en cuenta el fundado dictamen del señor Procurador Fiscal, cargo número 1917 (s. 6), es razonable no hacer lugar al pedido formulado por el Señor Aníbal Tambornino en favor de su hijo Adolfo.

Resuelvo:

No hacer lugar, por ahora, al recurso de *habeas corpus* interpuesto a favor del ciudadano Adolfo Aníbal Tambornino. Insértese, hágase saber y archívese el expediente, previa reposición del sellado adeudado. — *Juan Alvarez.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Rosario, Junio 28 de 1926

Visto el recurso de *habeas corpus* interpuesto por Aníbal Tambornino a favor de Adolfo Tambornino;

Y Considerando:

Que el otorgamiento de excepciones del servicio militar por los Distritos respectivos, como sucedió con el recurrente, es definitivo, cuando no hubiere sido apelado, apelación que no consta de autos, ni siquiera se menciona en los informes de fs. 3 y 5, según se desprende del inciso 2º del artículo 68 de la ley 4707, reformada por la 9686; habiendo, por lo tanto, carecido de au-

toridad o facultades para detener a aquél el Comando Militar Regional.

Y oído el señor Fiscal de Cámara: Se revoca el auto de fojas 7, del 25 del corriente, disponiéndose la inmediata libertad del detenido Adolfo Tambornino, a cuyo efecto se librarán las órdenes del caso. — Notifíquese y devuélvanse. — *Carlos M. Avila.* — *José M. Fierro.* — *Luis V. González.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 3 de Agosto de 1928

Suprema Corte:

Adhiero a los fundamentos de la sentencia de fs. 7 y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal en el presente recurso de *habeas corpus* interpuesto a favor de don Adolfo Tambornino, detenido por las autoridades militares para un nuevo reconocimiento médico y para comprobar su inhabilidad física a los fines de su excepción del servicio militar.

Pido por ello, a V. E., revoque la sentencia apelada de fs. 12, dictada por la Cámara Federal del Rosario, que hace lugar al recurso interpuesto.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 11 de 1928

Vistos y Considerando:

Que el presente recurso de *habeas corpus* interpuesto por don Aníbal Tambornino en favor de su hijo Adolfo A. Tambor-

nino, ha sido traído a esta Corte por vía del recurso extraordinario previsto en el inciso 3º, artículo 14 de la ley 48, por el Ministerio Fiscal, a mérito de haberse desconocido el derecho fundado en la ley nacional nº 9686.

Que el ciudadano Adolfo A. Tambornino perteneciente a la clase del año 1905, matrícula 427, fué agregado al Regimiento 11 de Infantería y remitido al Hospital Militar de la 3ª División del Ejército, por disposición del Jefe del Distrito 34 y orden del Comandante del a 3ª División para ser reconocido en Junta Médica por existir dudas respecto a la legalidad de la excepción que por inhabilidad física, le fuera acordada en enero del corriente año.

Que por el artículo 68 de la ley orgánica del Ejército, nº 4707 reformada por la ley 9686, artículo 68, inciso 2º, la competencia para acordar o denegar la excepción prevista en la letra *a*), artículo 63 (inhabilidad física) de la primera, fué atribuída al Jefe del Distrito Militar del domicilio del reclamante, con apelación al Comandante de la Región y en última instancia al Ministerio de Guerra.

Que ese fué el propósito de la ley nº 9686 consta en el Mensaje del Poder Ejecutivo de agosto 12 de 1915 proponiendo la reforma, aleccionado, según lo expresa, por una experiencia de diez años y en la manifestación del miembro informante según la cual "el proyecto reserva exclusivamente a la autoridad militar el conocimiento y resolución de las excepciones por razón de inutilidad, por tratarse de cuestiones de hecho que deben resolverse con criterio técnico militar". (Diario de Sesiones del Honorable Senado, año 1915, páginas 362 y 579).

Que en vista de tales antecedentes, es de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 635, inciso 1º del Código de Procedimientos en lo Criminal y la declaración de la improcedencia del recurso de *Habeas Corpus* deducido a fojas 1.

Por ello se revoca la sentencia apelada de fojas 12. — Noti-

fíquese y devuélvase al juzgado de origen donde se repondrá el sellado.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Doña Agnes Muhl, en autos con los señores Mendel y Compañía, por falsificación y usurpación de marca. — Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución en juicio sobre falsificación y usurpación de marca, cuyo fundamento es la cuestión de hecho, de si existe o no imitación capaz de inducir en confusión a los consumidores del producto en razón de las enunciaciones que el mismo contiene y que caracterizan la marca de los querellantes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 5 de 1926

Suprema Corte:

Lo que la Cámara Federal de Apelación de la Capital ha resuelto a fs. 626 de este proceso seguido por Mendel y Cía. contra doña Agnes Muhl por falsificación y usurpación de marca, al confirmar por sus fundamentos la sentencia de fs. 610

del señor Juez Federal, es, en definitiva, una cuestión de hecho, a saber, si existe o no imitación capaz de inducir en confusión a los consumidores del producto secuestrado en razón de las enunciaciones que el mismo contiene y que caracterizan la marca de los consumidores del producto secuestrado, en razón de las enunsentencia de primera instancia referida.

Las conclusiones a que el tribunal llega sobre esta materia son irrevisables por esta Corte Suprema, por disponerlo así el artículo 14 de la ley 48 y el 6º de la 4055.

Además, la sentencia apelada contiene, como lo indica la misma querellada al recurrir para ante V. E. a fs. 229, fundamentos de derecho común referentes al valor probatorio del título invocado por los querellantes, fundamentos que, por su naturaleza, tampoco pueden ser materia de revisión en el recurso extraordinario que acuerda la disposición legal anteriormente citada.

Tales fundamentos y los de hecho antes referidos, son suficientes para sustentar la sentencia recurrida, con prescindencia de las cuestiones federales que puedan haberse deducido en la causa.

Soy por ello de opinión que corresponde declarar bien denegada la apelación interpuesta en los autos para ante esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 11 de 1926

Autos y Vistos:

Téngase por resolución lo dictaminado precedentemente por el señor Procurador General, declarándose, en consecuencia, no

haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y archívese, previa reposición del papel, devolviéndose los autos venidos por vía de informe, con transcripción de la presente y del dictamen del señor Procurador General.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Don Gabriel Scannapieco contra la Provincia de Buenos Aires, sobre inconstitucionalidad de impuesto.

Sumario: La justicia nacional es incompetente para conocer de las cuestiones sobre cobro de impuestos locales, mientras no sean pagados con las reservas respectivas y se formulen después las acciones en repetición que fuesen procedentes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 2 de 1928

Suprema Corte:

Don Gabriel Scannapieco demanda ante V. E., a la Provincia de Buenos Aires por inconstitucionalidad del impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

El actor no solicita devolución de suma alguna de dinero pagada por dicho concepto porque, según afirma, se ha negado

a abonarlos no obstante el juicio que para su cobro le sigue el Fisco Provincial ante los Tribunales locales.

Solicita la declaración de inconstitucionalidad de dichos impuestos porque en la aludida ejecución se le ha trabado un embargo en la propiedad, que le impide disponer de la misma mientras no satisfaga la expresada deuda.

De estos antecedentes se infiere la improcedencia de la demanda entablada.

En efecto, consta en autos, como he dicho, que el cobro de los impuestos aludidos se encuentra discutido judicialmente ante los tribunales de la Provincia. No es dado adelantar la solución de ese litigio de la que podría resultar innecesario la tramitación de este nuevo juicio.

Sobre todo, la Corte Suprema no puede avocarse originariamente el conocimiento de una causa que ha quedado sometida a la jurisdicción local y en la cual las partes pueden hacer valer, si lo juzgan pertinente, los derechos que acuerda el artículo 14 de la ley número 48 para que sea traída a resolución de V. E.

Por otra parte, es doctrina uniforme que para alegar la inconstitucionalidad del impuesto es requisito indispensable su previo pago y bajo protesta.

Las relaciones entre el contribuyente y un Estado no están regidas sino subsidiariamente por el derecho común.

Dichas relaciones forman la materia propia del derecho público.

El alcance de esta doctrina la ha fijado V. E. al decir: "Que la exigencia del pago previo de los impuestos, con la correspondiente protesta, para que el contribuyente pueda recurrir a los jueces de su fuero pidiendo la devolución de lo indebidamente pagado, no ha respondido en la jurisprudencia invocada, al propósito de constituir la prueba del pago, que consta en los recibos otorgados por la Administración, sino al *de no paralizar la recaudación que debe hacerse por las autoridades locales con arreglo a*

sus propias leyes y no privar de sus rentas a los Gobiernos de provincia". (S. C. N., tomo 99, pág. 355).

Atento lo precedentemente expuesto, son de opinión que no corresponde, en este caso, la declaración de inconstitucionalidad que se solicita.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 13 de 1926

Y Vistos estos autos de los que resulta:

Que a fs. 9 se presenta ante esta Corte don Gabriel Scannapieco, promoviendo demanda contra la Provincia de Buenos Aires por inconstitucionalidad e ilegalidad del impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, establecido en la ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

Manifiesta ser propietario de cuatro fracciones de campo situadas en los cuarteles tercero y octavo del Partido de Quilmes, Provincia de Buenos Aires, designadas con los números 2, 4, 6 y 8 del plano que en copia acompaña a fs. 7 cuyos inmuebles se encuentran afectados por el mencionado gravamen.

Hace referencia en seguida, a decisiones pronunciadas por esta Corte y termina solicitando que se declare indebida la contribución que la provincia pretende hacer efectiva sobre la propiedad, en virtud de ser contraria al art. 17 de la Constitución y se le condene al pago de las costas del juicio por haber ya sentencia dictada en casos iguales.

Una vez acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte se corrió traslado de la demanda a la Provincia de Buenos Aires, que lo evacuó a fs. 30 solicitando que oportunamente sea rechazada con costas dicha acción.

Recibida la causa a prueba por auto de fs. 33 vuelta, agregada la producida por lae partes, fs. 37 a fs. 122, el respectivo alegato de la parte actora de fs. 125 a fs. 147 vuelta y oido el señor Procurdaor General (fs. 152), la causa quedó conclusa para sentencia a mérito del llamamiento de autos de fs. 153.

Y Considerando:

Que de los propios términos de la demanda se desprende que el impuesto provincial de que se trata en este juicio no ha sido satisfecho por el contribuyente.

Que en tales condiciones el asunto no corresponde a la judisdicción originaria de esta Corte porque no reviste el carácter de causa civil (Art. 1º, inciso 1º, Ley Nº 48), estando regido todo lo que se refiere a impuestos provinciales y a su percepción, por el derecho administrativo local, pues las Provincias se dan sus propias instituciones y se gobiernan por ellas con arreglo al artículo 105 de la Constitución Nacional, de lo que se infiere necesariamente el derecho a crear impuestos y, a los medios para hacerlos efectivos por el órgano de sus propias autoridades. (Fallos: Tomo 94, pág. 436).

Que, por consiguiente, la presente causa ha debido ventilarse ante los jueces de la provincia demandada, y no puede ser traído a la jurisdicción de esta Corte sino en virtud del recurso autorizado por el artículo 14 de la Ley Nº 48, o por acción civil de repetición del impuesto pagado con las reservas consiguientes por ser contrario a la Constitución o leyes nacionales. (Fallos: Tomo 95, pág. 229, 234 y 337; Tomo 98, pág. 20; Tomo 115, pág. 64; Tomo 119, pág. 310 y otros).

Que en cuanto a la imposibilidad en que se dice encontrarse el demandante para llenar el requisito del pago previo por la magnitud de la contribución que aparece excediendo el valor de los inmuebles afectados, y a la desigualdad que esa exigencia crea entre las personas contribuyentes según cuenten o nó con los re-

cursos necesarios para efectuar el pago previo, procede observar: 1º, que esa exigencia tiende sólo al fin de no sustraer la percepción de los impuestos de la competencia de las autoridades locales y del régimen de sus propias leyes y al mismo tiempo no privar de sus ventas a los Gobiernos de provincia, lo que no impide que las acciones judiciales se entablen, como se ha dicho anteriormente, ante los jueces de dichas jurisdicciones y se pueda llegar hasta esta Corte por la vía del recurso extraordinario. (Fallos: Tomo 17, pág. 207; Tomo 31, pág. 103; Tomo 99, pág. 355)'; y 2º, que tratándose en la especie sub-lite de un impuesto pagadero por cuotas y a largos plazos, al actor le hubiera bastado haber satisfecho la primera cuota para iniciar la acción de repetición.

Por ello; de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y de conformidad con lo resuelto en casos análogos. (Fallos: Tomo 95, pág. 51 y 290; Tomo 105, pág. 273; Tomo 107, pág. 179 entre otros), se declara que al asunto no corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema. — Notifíquese y archívese, reponiéndose el papel.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Doña Silvia de Toranzos Torino y otros contra Juan Carlos Díaz y otros, sobre reconocimiento de sociedad y rendición de cuentas. — Contienda de competencia.

Sumario: Hay prórroga de jurisdicción y es por lo tanto de procedente aplicación lo dispuesto en el artículo 14 de la ley 48, en un caso en que el representante de una sucesión promueve ante un juez federal una demanda que tiene por objeto cues-

tiones planteadas y pendientes de resolución en el juicio sucesorio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1936

Suprema Corte:

Se ha trabado contienda de competencia entre el Juez Federal de Bahía Blanca y el de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la misma ciudad para conocer en el juicio que los herederos del doctor Nicanor Tornazos Torino han interpuesto contra don Carlos Díaz y otros por reconocimiento de sociedad y rendición de cuentas.

La sucesión del expresado doctor Toranzos Torino tramita ante el Juzgado en lo Civil referido y, a estar a los informes expedidos en el expediente seguido ante dicho juzgado, corroborados por las demás actuaciones judiciales, dicha sucesión ha discutido con los demendados la forma de liquidar la sociedad o comunidad que existió entre el causante y dichos demandados con motivo de la tramitación de asuntos hecha por el estudio jurídico del primero.

En dichas actuaciones no se ha promovido incidencia alguna sobre incompetencia ni ha sido opuesta esta excepción por la sucesión actora.

Es evidente que la demanda que ésta entabla ahora se refiere a la manera en que debe liquidarse y percibirse parte del haber sucesorio, formado por los créditos por honorarios en la sociedad o comunidad de referencia y tiende a resolver cuestiones íntimamente ligadas a las propuestas y sometidas a resolución del Juez de la sucesión.

Ha existido, pues, prórroga de la jurisdicción de este último magistrado y las partes han quedado, por ello, inhabilitadas para someter sus cuestiones a decisiones de otro juez.

Soy, por tanto, de opinión que corresponde declarar competente para conocer en la presente causa al Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 16 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre el Juez Federal de Bahía Blanca y el de primera instancia en lo civil y comercial del Departamento Costa Sud de la Provincia de Buenos Aires, para conocer en el juicio sobre reconocimiento de sociedad y rendición de cuentas promovido por doña Sylvia Lavié de Toranzos Torino y sus hijos menores contra los señores Juan Carlos Díaz, Emilio E. Díaz y Adriano Pillado, hijo.

Y Considerando:

Que la demada se ha entablado ante el Juez de Sección por considerarse procedente el fuero federal en razón de la distinta vecindad de actores y demandados, unos y otros argentinos, domiciliados los primeros en Salta y los segundos en Bahía Blanca.

Que la inhibitoria promovida al Juez Federal se funda en que, sostenida por la parte actora la existencia de una sociedad con los demandados, procede en el caso la aplicación de la doc-

trina consagrada por la jurisprudencia, de que los socios de distinta vecindad, por el hecho de ser tales socios, tienen el mismo domicilio y están sujetos a la misma jurisdicción.

Que no es necesario dilucidar esta cuestión en el *sub judice*, pues a los efectos de determinar la jurisdicción a que compete su conocimiento, es bastante examinar si, como lo afirma la parte demandada y lo niegan los actores, la materia objeto de la demanda ha sido planteada y está pendiente de resolución en el juicio sucesorio que tramita ante el juez provincial que ha promovido la inhibitoria.

Que este magistrado expresa en su auto de fojas 25, expediente del Juzgado Civil y Comercial y lo reitera en el de fs. 36 del mismo expediente, que el representante de la sucesión del doctor Nicanor Toranzos Torino ha promovido en los autos de dicho juicio sucesorio una cuestión sobre la forma en que deben dividirse los honorarios devengados en los dos juicios indicados en los escritos a que se refiere, sosteniendo dicho representante que corresponde a la sucesión la mitad de todos los honorarios, ya se refieran a trabajos anteriores o posteriores al fallecimiento del causante; agregando, que en cualquiera de las dos situaciones planteadas en la demanda, esto es, ofrecimiento del señor Díaz a continuar la sociedad con la viuda e hijos del causante, o de mediar una sociedad de hecho como consecuencia de su fallecimiento, en ambos juicios se debaten idénticos derechos o sean los de la sucesión, constituída por los mismos actores, a seguir teniendo particpación en los honorarios que corresponde a los demandados con posterioridad al fallecimiento del doctor Toranzos Torino y sin que esta situación se modifique por la circunstancia de que en una demanda se haga referencia al señor Díaz solamente y en la otra se comprenda también a los doctores Díaz y Pillado, porque en la discusión, radicada en la jurisdicción ordinaria, no sólo se hallan comprendidos los honorarios pertenecientes al señor Emilio E. Díaz, sino también a los mencionados letrados por su intervención en los referidos juicios.

Que en estas condiciones y con tales antecedentes, aparece, fuera de duda, la radicación de la causa ante el Juez de la sucesión, y de procedente aplicación, en consecuencia, la disposición del artículo 14 de la ley número 48 que fundamenta el auto aludido, en el que se establece la prórroga de jurisdicción de que asimismo se hace mérito en el dictamen del señor Procurador General.

Por estas consideraciones y las concordantes del dictamen de referencia, se declara que es Juez competente para entender en esta causa el de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, a quien se remitirán los autos, avisándose al Juez de Sección en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTÓ REPETTO.

Señores Kaufmann y Cía., contra el Ferrocarril Central Argentino, por devolución de pesos.

Sumario: Las circunstancias de haber comunicado la empresa a la Dirección General de Ferrocarriles el proyecto de modificación de las tarifas vigentes, y de haber aceptado aquélla las observaciones de ésta; de haber la empresa presentado un nuevo proyecto en todo de acuerdo con las indicaciones de la expresada oficina y de haber sido pasadas, favorablemente informadas por ésta, las nuevas tarifas al Ministerio de Obras Públicas para su aprobación por el Poder Ejecutivo, no autorizaban a la empresa para poner en vigencia las tarifas modificadas, antes de que quedaran aprobadas por éste, como lo exige la ley especial número 6062 y las leyes generales sobre ferrocarriles, números 2853 y 2873, o de que hu-

bieran transcurrido los cuatro meses que requiere el Reglamento, desde la fecha de su comunicación a la Dirección General y la de su aplicación al transporte materia de la *litis*; sin que pueda atribuirse a una resolución de la Dirección General de Ferrocarriles, dejando sin efecto otra en que se le fijaba a la empresa el término de cuarenta y ocho horas para que cesara en la infracción que estaba cometiendo, el efecto de subsanar la falta de aprobación expresa que incumbe exclusivamente al Poder Ejecutivo, ni tampoco el de dar por aprobadas, mecánicamente, dichas tarifas antes de haber transcurrido los términos reglamentarios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1925

Vistos estos autos seguidos por Kaufmann y Cia. contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de exceso de fletes; y

Considerando:

Que el 15 de febrero de 1921, la empresa demandada presentó a la Dirección General de Ferrocarriles un proyecto de aumento de varias de sus tarifas, entre ellas la relativa a granos, que se cuestiona en el presente caso.

Que la Inspección General Administrativa y la Dirección General de Ferrocarriles observaron dichas modificaciones, con fechas abril 28 y junio 8, respectivamente.

Que ello motivó la presentación, por la empresa, de un nuevo proyecto con fecha junio 30 del mismo año 1921, el cual, siendo informado favorablemente por la Dirección General de Ferro-

carriles pasó al Ministerio de Obras Públicas, quien de conformidad con el dictamen del Procurador del Tesoro, devolvió el expediente a la Dirección General de Ferrocarriles, recabándole nuevos y mayores informes.

Que estando pendiente dicho informe, el P. E. dictó el decreto de agosto 21 de 1921, declarando nulo y sin efecto alguna el aumento de las tarifas de los ferrocarriles.

Que si bien es cierto que en agosto 18 la Dirección General de Ferrocarriles resolvió fijar a la empresa del Ferrocarril Central Argentino un plazo de cuarenta y ocho horas para que dejase sin efecto el aumento de las tarifas, por no tener sanción legal, y el 29 del mismo, a mérito de las explicaciones que dió la empresa, revocó la resolución antes citada, ordenando el archivo del expediente, declarando, en definitiva, valederas las tarifas, no lo es menos que tal resolución no era de su resorte exclusivo, pues sólo está autorizada para "aprobar directamente modificaciones de las mismas, dentro de los límites de las tarifas aprobadas por el P. E.", artículo 71, inciso 8.º, ley 6820); y, en tal caso, las nuevas tarifas presentadas por la empresa no estaban autorizadas por el P. E. y, además, las vigentes se encontraban a estudio del Ministerio de Obras Públicas por el decreto del P. E. de agosto 21 de 1921, que había sido dictado con ocho dias de anterioridad a la resolución de la Dirección General de Ferrocarriles, y que dejó sin efecto los aumentos hechos por las empresas ferroviarias en sus tarifas.

Que el decreto del P. E. de 21 de agosto de 1921, es de carácter general, y se aplica a todas las tarifas que en ese momento se hallaban sin aprobación expresa o tácita, y en esa condición estaban las cuestionadas, que se encontraban pendientes del informe requerido por el Ministerio de Obras Públicas a la Dirección General de Ferrocarriles, en 30 de julio de 1921.

Que siendo así, resulta ineludible para la empresa demandada la devolución de las tarifas cobradas de más, porque para que ellas hubieran podido ponerse en vigencia, era necesaria la aprobación

previa expresa del P. E., o que ellas hubieran quedado automática o tácitamente aprobadas por cumplimiento de las condiciones o transcurso del término del artículo 213 E. del reglamento general, lo que no acontece en el *sub lite*. En efecto, el proyecto de aumento de las tarifas presentado el 15 de febrero, fué rechazado por la Dirección, a mérito de que los aumentos propuestos conducirían a la obtención de un producto líquido muy superior al porcentaje establecido por la ley 5315, razón por la cual la empresa presentó un nuevo proyecto de aumento en sus tarifas el 30 de junio, el cual, para que hubiera quedado tácitamente aprobado, como lo pretende la empresa, hubiera sido necesario el transcurso de los cuatro meses, sin que la Dirección las observara, desde esta última fecha, lo que no ha ocurrido en el presente caso, como resulta de los precedentes considerandos.

Que por lo que respecta a la procedencia de la acción de repetición de lo pagado, este Tribunal reproduce las consideraciones hechas en el caso de Gómez v. F. C. Central Córdoba, fallado en octubre 27 de 1924. "El pago por parte de la actora de las tarifas no autorizadas ni aprobadas tácitamente, no puede considerarse que importe el cumplimiento de una obligación natural, en cuyo caso no puede reclamarse lo pagado, tanto porque aquél no reviste tal carácter (artículo 515 del C. Civil), cuanto porque, para que la obligación natural produzca su efecto, es indispensable que el pago se haya hecho voluntariamente, lo que no ocurre en el *sub judice*, puesto que la demandada que goza de un monopolio de hecho con sus vías y de derecho, en virtud de la concesión, ha exigido aquel pago para transportar sus productos (artículo 516 del C. Civil). Y, finalmente, que ninguna ley, ni reiterada jurisprudencia, exige la protesta previa para que pueda repetirse el pago efectuado sin causa (artículos 792 y 793 del Código Civil), cuando no se trata, como en el caso *sub judice*, del pago de impuestos".

Que la protesta previa para justificar la devolución del precio pagado, a que se refiere la Corte Suprema en el fallo que se

registra en el tomo 83, página 336, citado por el *a quo*, se refiere a la rebaja sobre el flete legítimo, que lo es el correspondiente a las tarifas aprobadas por el P. E. a que tiene derecho el cargador por retardo en el transporte; pero no al mayor precio exigido por la empresa, como flete. La procedencia de la repetición ha sido definitivamente resuelta por esta Cámara, en la causa análoga seguida por La Protectora Agrícola contra el F. C. Central Argentino, fallada en agosto 24 de 1926.

Por las consideraciones expuestas, y de acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en casos análogos, se revoca la sentencia apelada de fs. 117, declarándose, en consecuencia, que la empresa del F. C. Central Argentino está obligada a devolver a Kaufmann y Cía., dentro de los diez días de ejecutoriada esta sentencia, la suma de cuatro mil ochocientos veintisiete pesos con treinta y cuatro centavos moneda nacional, con intereses a estilo del Banco de la Nación Argentina, a contar desde la notificación de la demanda.

Las costas, en el orden causado, por haber asistido a la empresa razón probable para litigar. Devuélvanse y repónganse las fojas en primera instancia.—*B. A. Nazar Anchorena.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.* — En disidencia: *Marcelino Escalana.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 18 de 1928

Vistos y Considerando:

Que con fecha 15 de febrero de 1921 la empresa demandada comunicó a la Dirección General de Ferrocarriles, a los fines establecidos en el artículo 6.º de la ley número 6062, esto es, para obtener la aprobación gubernativa, un proyecto de modificaciones de sus tarifas vigentes. La mencionada repartición adminis-

trativa hizo saber a la empresa las observaciones formuladas a las tarifas en trámite por la oficina encargada especialmente de su estudio (junio 8 de 1921): y en conocimiento de dichas observaciones, la demandada se apresuró a manifestar su conformidad con ellas, presentado pocos días después (junio 30 de 1921), un nuevo proyecto en todo de acuerdo con las indicaciones de la recordada oficina. Estas nuevas tarifas, favorablemente informadas por la Dirección General, pasaron al Ministerio de Obras Públicas para la resolución definitiva del Poder Ejecutivo, la que no tuvo oportunidad de producirse a causa del decreto de 21 de agosto, y del nombramiento de una comisión para informarse sobre los asuntos proyectados por todas las empresas.

Que los antecedentes relacionados, acerca de los cuales no existe divergencia entre las partes, no autorizaban, por cierto, a la empresa demandada, para poner en vigencia las tarifas modificadas, toda vez que en la época de su aplicación a los transportes de que se trata, no habían sido aprobadas por el Poder Ejecutivo, como lo exige la ley especial número 6062, y las leyes generales sobre ferrocarriles, números 2835 y 2873 (sentencias de esta Corte de Mayo 21 del corriente año, en los juicios seguidos por Juan B. Gómez contra el Ferrocarril Central Córdoba, y en otras causas análogas).

Que la única excepción a la exigencia de la aprobación expresa de las tarifas por el Poder Ejecutivo de la Nación, es la que consigna el artículo 213 E. del Reglamento General de Ferrocarriles (Decreto de 5 de marzo de 1919), según el cual las tarifas se considerarán aprobadas si transcurridos cuatro meses desde que fueron comunicadas a la Dirección General, no hubieren sido observadas.

Que es evidente que la demandada no puede invocar, en apoyo de su derecho, la mencionada disposición reglamentaria: 1.°, porque las primeras tarifas que sometió a la aprobación gubernativa fueron observadas por la Dirección General o por una de sus oficinas, que para el caso es lo mismo, desde que al comu-

nicar las observaciones a la empresa, la Dirección las hacía suyas; 2.º, porque, además, dichas tarifas fueron implícitamente retiradas por la empresa al presentar, con fecha 30 de junio, las que contemplaban las indicaciones formuladas por la Dirección General; y 3.º, porque estas nuevas tarifas no recibieron aprobación expresa ni implícita del Poder Ejecutivo, como quiera que entre la fecha de su comunicación a la Dirección General (30 de junio de 1921) y la de su aplicación al transporte materia de la litis, no habían transcurrido los cuatro meses exigidos por el Reglamento.

Que la circunstancia de que la empresa del ferrocarril aceptara las observaciones de la Dirección General, o de alguna de sus oficinas, no es razón valedera para llegar a la conclusión de que el término de cuatro meses debe computarse desde el 15 de febrero de 1921, fecha de la presentación del primer proyecto de modificación de tarifas, desde que para ello sería necesario admitir que por el hecho de haberse atendido tales observaciones, éstas debieron considerarse como no formuladas, solución a todas luces inadmisible, ya que para tener por inexistentes las observaciones de la Dirección General, habría sido indispensable que esta repartición las hubiere retirado, lo que no ha sido ni siquiera alegado por la empresa.

Que no puede atribuirse a la resolución de la Dirección General de 29 de agosto de 1921 el efecto de subsanar la falta de aprobación expresa que incumbe exclusivamente al Poder Ejecutivo, ni tampoco el de dar por aprobadas, mecánicamente, dichas tarifas antes de haber transcurrido los términos reglamentarios, desde que ninguna ley le confiere tales atribuciones a la mencionada oficina, debiendo, por lo tanto, limitarse el alcance de la recordada resolución a lo relativo a las multas aplicadas a la empresa recurrente por la misma Dirección General, que era lo único para lo que se encontraba habilitada esa repartición administrativa.

Por ello, y porque el hecho de la conformidad de la empre-

sa con las observaciones de la Dirección General no sacaba el asunto de la jurisdicción del Poder Ejecutivo, única autoridad competente para aprobar las tarifas de los ferrocarriles, y por las consideraciones concordantes del fallo apelado, se lo confirma en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Don Antonio Pautasso contra la provincia de Santiago del Estero; sobre ejecutivo de honorarios.

Sumario: 1.º El precepto que contiene el artículo 108 de la Constitución no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la república, siendo del dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los Códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso.

2.º El artículo 5.º de la Constitución de la provincia de Santiago del Estero, al sustraer a ésta a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuido sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan su constitución o leyes locales. En consecuencia, las excepciones de "nulidad", "espera" y "compromiso", fundadas en el expresado precepto de la constitución provincial, no pueden serlo con eficacia, porque ello im-

portaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 18 de 1926

Y Vistos:

Los seguidos por el doctor Pautasso contra la provincia de Santiago del Estero sobre cobro ejecutivo de honorarios regulados por este Tribunal, de los que resulta:

Que no habiendo dado resultado la intimación de pago hecha en la persona del señor Gobernador de la provincia, y después de trabado el embargo de que instruye el oficio de fs. 19, éste quedó sustituído con la suma depositada por el gobierno de la provincia (recibo de fs. 22), mandándose levantar el anterior, como se hace constar en el auto de fs. 40 vta.

Y Considerando:

Que las excepciones de "nulidad", "espera" y "compromiso" opuestas por la demandada se fundan en que el embargo trabado contraría lo dispuesto por el artículo 5.º de la Constitución de la provincia que establece: "Si bien la provincia puede ser demandada por obligaciones contraídas, sin embargo, siendo condenada al pago, no podrá ejecutarse la sentencia, ni embargarse sus rentas, hasta pasados seis meses, dentro de cuyo término la Legislatura debe arbitrar el modo y forma de verificar el pago".

"Que como lo ha declarado esta Corte, de acuerdo con el " artículo 108 de la Constitución, las provincias no ejercen el po-

"der delegado de la Nación, y no les está permitido dictar los "códigos civil, penal, comercial y de minería, después que el "Congreso los haya sancionado, precepto que no deja lugar a "duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las re- "laciones privadas de los habitantes de la República, siendo del "dominio de la legislación civil o comercial, están comprendidos "entre las facultades de dictar los códigos fundamentales que la "Constitución atribuye exclusivamente al Congreso". (Fallos: tomo 103, página 373 y tomo 133, página 161).

Que las Provincias Federadas son, por el Código Civil. (artículo 33, inciso 2.º), personas jurídicas de existencia necesaria, demandables y susceptibles de ser ejecutadas; de suerte que el artículo 5.º de la Constitución de la Provincia, al sustraer a la provincia de Santiago del Estero a la acción de sus acreedores en cuanto a la forma y modo de hacer efectivos sus derechos, ha estatuído sobre materia que es del resorte exclusivo del Congreso, a cuya legislación deben conformarse las provincias, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan su Constitución o leyes locales. (Tomo 133, página 161).

Que, en consecuencia, las excepciones opuestas no pueden fundarse con eficacia en el precepto invocado por la provincia demandada, porque ello importaría consagrar disposiciones derogatorias de las que contiene el Código Civil en cuanto a la forma y medios de perseguir el pago.

Que como se ha establecido en casos análogos, el régimen político y administrativo de las provincias, no es otro que el previsto en los artículos 104, 106 y correlativos de la Constitución Nacional; y por latos que sean los poderes inherentes al mismo, no llegan hasta autorizar sanciones legales que estén en pugna con la legislación de fondo dictada por el Congreso, como ocurre con el artículo 5.º de la Constitución de la provincia de Santiago del Estero, del punto de vista expuesto en los considerandos precedentes. (Constitución Nacional, artículos 31 y 108; argumento del fallo tomo 124, página 379; y fallo tomo 133, página 161).

Por estos fundamentos se resuelve no hacer lugar a las excepciones opuestas, y mandándose llevar la ejecución adelante, hasta hacerse el acreedor íntegro pago del capital, intereses y costas. Notifíquese y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Sixto Ovejero, en el exhorto dirigido por un Juez en lo Civil de la provincia de Salta, a otro de igual clase de la Capital Federal, en los autos sucesorios de don Nolasco Ortiz Viola. Recurso de hecho.

Sumarios 1.º No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que la cuestión debatida fué resuelta por los tribunales provinciales, sosteniendo la aplicabilidad de la ley local y la justicia ordinaria de la Capital aplicando disposiciones contenidas en la ley 11287, e interpretando, a sus efectos, preceptos del derecho común contenidos en el artículo 11 del Código Civil, sin que el interesado hubiera impugnado en ningún caso, como contrarias a la Constitución Nacional, ninguna de las disposiciones legales aplicadas.

2.º La manifestación del apelante de "Pero antes quiero hacer constar un hecho que repugna a la Constitución Nacional, y es la exigencia del doble pago de impuestos sucesorios, en esta Capital y en Salta por las mismas cédulas", no basta para la procedencia del recurso, por no llenar la exigencia del artículo 15 de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1926

Suprema Corte:

En la resolución de fojas 98 de estas actuaciones tramitadas con motivo de un pedido de transferencia de fondos hecho por exhorto en la sucesión de don Nolasco Ortiz Viola, que tramita ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Ciudad de Salta, la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital de la Nación, interpretando y aplicando la ley nacional sobre impuesto a la transmisión gratuita de bienes, ha exigido el pago de una liquidación formulada por el apoderado del Consejo Nacional de Educación.

La interpretación de referencia ha sido favorable a la validez de la ley invocada.

Por ello es ajustada a derecho la denegación del recurso extraordinario de apelación interpuesto para ante V. E., ya que el caso de autos no está comprendido dentro de los que contempla el artículo 14 de la ley 48.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 18 de 1926

Autos y Vistos, y Considerando:

Que de la exposición con que el recurrente funda el recurso de queja y de los antecedentes que obran en el expediente caratulado "Exhorto Juez Dr. Angel María Figueroa, juicio sucesorio

de don Nolasco Ortiz Viola, solicitando transferencia" acompañados, resulta:

a) Que se trata de la aplicación de un impuesto por la transmisión gratuita de bienes.

b) Que la cuestión debatida ha sido resuelta por los Tribunales de la provincia de Salta sosteniendo la aplicabilidad de una ley de la referida provincia que grava los bienes del causante, situados en el lugar de su domicilio.

c) Que la justicia ordinaria de la Capital, durante el diligenciamiento del exhorto enviado por el Juez de la sucesión en la mencionada provincia de Salta con la intervención del representante del Consejo Nacional de Educación, ha aplicado disposiciones contenidas en la ley 11287, interpretando a sus efectos preceptos del derecho común, contenidos en el artículo 11 del Código Civil.

d) Que los interesados no han impugnado en ningún caso como contrarias a la Constitución Nacional ninguna de las disposiciones legales aplicadas.

e) Que por lo demás, se trata de puntos de hecho, como son los de saber cuál era el domicilio del causante, lugar del fallecimiento, dónde se encontraban los bienes, si eran o nó muebles, y si los mismos eran de asiento fijo u ocasional, para la aplicación de la ley correspondiente, lo que es ajeno al recurso extraordinario, atento lo que dispone el artículo 14 de la ley número 48 y la reiterada jurisprudencia de esta Corte.

f) Que a mayor abundamiento, cabe agregar en el caso, que no se ha planteado en el caso cuestión federal alguna, toda vez que la simple manifestación hecha por el apelante en el memorial presentado ante la Cámara Civil de Apelaciones de la Capital de "Pero antes quiero hacer constar un hecho que repugna a la Constitución Nacional, y es la exigencia del doble pago de im-

puestos sucesorios de esta Capital y en Salta por las mismas cédulas", no basta para la procedencia del recurso por cuanto, como lo ha declarado este tribunal reiteradamente, para ello es necesario que se alegue la inobservancia de una cláusula constitucional; demostrándose, asimismo, de qué manera se vulnera el principio consagrado en ella y cuál es la relación directa e inmediata que existe entre las cuestiones debatidas en el litigio y el punto de derecho federal a resolverse, como lo exige el artículo 15 de la citada ley número 48.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese, y repuesto el papel, archívese, devolviéndose el juicio solicitado por vía de informe, con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

Señores Argüelles y Bormida contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre daños y perjuicios; sobre inscripción en la matrícula de procuradores.

Sumario: El requisito de la inscripción en la matrícula de procuradores exigido por el artículo 3.º de la ley número 10996, debe ser llenado también por los abogados y los escribanos nacionales que optaren al ejercicio de la procuración. (Artículo 12).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Junio 16 de 1936

No encontrándose el peticionante dentro de las condiciones exigidas por la ley número 10996, no ha lugar a lo solicitado.

BERMEJO.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Opino que corresponde mantener la resolución de V. E. de fs. 198 en cuanto por ella se dispone no aceptar al abogado, doctor Félix A. Echegaray, como representante de la Sociedad "Argüelles y Bormida", en razón de no encontrarse el interesado dentro de las condiciones exigidas por la ley número 10996 sobre Ejercicio de la Procuración.

En efecto, el requisito de la inscripción en la matrícula de procuradores exigido por el artículo 3.º de la ley referida debe ser llenado también por los abogados y los escribanos nacionales que optaren por el ejercicio de la procuración (Art. 12).

La ley no establece las distinciones que se formulan a fojas 200, entre representación en casos especiales o accidentales o con carácter permanente.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 20 de 1926

Autos y Vistos:

Atento lo dispuesto por el artículo 12 de la ley número 10996 respecto de la representación en juicio por parte de los abogados y escribanos nacionales, y no importando la disposición del artículo 1.º eximirlos de llenar las condiciones exigidas por el artículo 3.º de la citada ley, ni existiendo, por otra parte, en el articulado de la misma, más excepciones que las enumeradas en los artículos 15, 16 y 17 no aplicables al caso presente: por ello, lo resuelto en casos análogos y lo dictaminado por el señor Procurador General, no ha lugar a la revocatoria solicitada. Hágase saber y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Don Oscar Garzón y otros, en autos con don Cruz Vera, sobre reivindicación. Recurso de hecho.

Sumario: 1.º No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia pronunciada en una causa debatida y resuelta por consideraciones de hechos y pruebas juzgados mediante la interpretación y aplicación de principios y disposiciones de derecho común consagrados en el Código Civil y en leyes procesales. (Cuestiones relativas al dominio, posesión y prescripción).

2.º No constituye una cuestión federal la de determinar si una declaración testimonial tiene mayor eficacia probato-

ria que otra, ni la de establecer si la ubicación que la sentencia asigna al inmueble reivindicado corresponde o nó a la que le atribuye el título del mismo.

3.º Para la procedencia del expresado recurso no basta que se invoque oportunamente una cláusula constitucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sino que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los preceptos constitucionales o legales invocados, la relación directa e inmediata legalmente requerida (artículo 15, ley número 48), de tal manera, que la decisión dependa de la interpretación que se asigne a tales garantías en relación al caso; siendo asimismo de aplicación al de autos la jurisprudencia que determina el requisito de que la resolución que haya de dictarse por la Corte Suprema sobre la cuestión federal, tenga eficacia en sus efectos para modificar la sentencia recurrida.

4.º La garantía constitucional de la inviolabilidad de la propiedad no puede decirse afectada porque la apreciación del tribunal *a quo* respecto al valor jurídico de la operación de mensura de que se trata, sea contraria a la que sostiene el apelante; ni puede afirmarse, con verdad, que a éste se le haya sacado de los jueces designados por la ley por la circunstancia que invoca, pues el *juez de mensura* a que se refiere no es un funcionario judicial, sino un agrimensor encargado de practicar el deslinde, que en el caso aparece "autorizado por el Juez de Paz del lugar" según la sentencia recurrida.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1926

Suprema Corte:

El doctor Cruz Vera demandó a don Oscar Carzón y otros ante el Juzgado Federal de Mendoza, por reivindicación de unos terrenos situados en el Departamento San Rafael, de esa provincia.

Substanciada la causa, el Juez no hizo lugar a la acción, pero la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la Nación ha revocado la sentencia, aceptando en todas sus partes la demanda.

Contra esa decisión el demandado ha deducido para ante esta Corte Suprema recurso de apelación fundado en el artículo 14 de la ley 48, el que ha sido denegado por el tribunal aludido, por entender que en la causa no se ha resuelto cuestión alguna de carácter federal.

Adhiero a la opinión de la Cámara Federal.

La sentencia de referencia resuelve el caso por aplicación exclusiva de disposiciones de derecho común.

Sostiene el recurrente, al apelar (fs. 874) y ante V. E. (fs. 1 del presente recurso) que en la causa se han violado las garantías que acuerdan los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional en cuanto establecen que ningún habitante de la Nación puede ser privado de su propiedad sino en virtud de sentencia fundada en ley, que es inviolable la defensa en juicio y que nadie puede ser sacado de sus jueces naturales.

La existencia y tramitación dada a este voluminoso expediente están demostrando, en mi opinión, que el demandado ha sido oído y vencido en juicio, en el que ha tenido la oportunidad de hacer valer ampliamente, como lo ha hecho, sus derechos, cumpliéndose así el precepto fundamental invocado en cuanto apare-

cen observadas las formas substanciales del juicio referentes a la demanda, defensa, prueba y sentencia; como lo tiene resuelto V. E. uniformemente.

La circunstancia de que las diligencias de una mensura ofrecida como prueba, no hayan sido practicadas por la autoridad competente que fija la ley local de procedimientos, como lo sostiene el recurrente para negarle validez, aparte de ser un punto cuya apreciación corresponde exclusivamente al Juez o tribunal de la causa, sin recurso ulterior, no importa una violación de la garantía acordada por la Constitución de que nadie pueda ser juzgado por otros jueces que no sean los naturales del reo, ni establece una relación directa e inmediata con dicha garantia ya que, como es sabido, ésta se cumple cuando la causa es sometida a magistrados que no son designados exprofeso para su juzgamiento, con posterioridad al hecho que la motiva, todo lo que ajeno, como es notorio, al causo de autos.

El valor probatorio de la referida mensura ha sido apreciado y juzgado en esta causa por interpretación y aplicación del Código Civil, siendo de notar que dicha mensura no constituye, para el tribunal apelado, el único fundamento indispensable de la sentencia para reconocer el derecho alegado por los actores.

La diferente apreciación que el demandado y la Cámara Federal hacen sobre el valor probatorio de los hechos y de los distintos elementos acumulados, así como del derecho comón aplicado, es cuestión ajena a la revisión por esta Corte Suprema, como lo tiene resuelto V. E. al interpretar, uniformemente, los artículos 14 y 15 de la ley 48.

Opino, por tanto, que el recurso deducido es bien denegado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 20 de 1926

Autos y vistos:

El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en el juicio seguido por don Juan Vera contra don Oscar Carsón y otros sobre reivindicación.

Y Considerando:

Que las extensas actuaciones que se han acompañado al recurso, por vía de informe, acreditan que el caso en trámite lo constituye un juicio reivindicatorio fallado en definitiva por la sentencia de que se apela, revocatoria de la de primera instancia, que desestimó la acción intentada.

Que tanto los expedientes aludidos, y especialmente las decisiones de referencia, como la exposición misma en que se funda la queja, dejan establecido que la causa ha sido debatida y resuelta por consideraciones de hechos y pruebas que se han juzgado mediante la interpretación y aplicación de principios y disposiciones de derecho común, consagradas en el Código Civil y en leyes procesales, sin que aparezca legalmente planteada y debatida en el curso de la litis cuestión alguna de carácter federal.

Que el litigio que resuelve el fallo recurrido, constituye por su naturaleza y los fines que persigue, una contención jurídica directamente regida en general por normas expresas de la legislación civil; y al debatirse en autos se han tratado cuestiones de la misma índole, relativas al dominio, a la posesión, a la prescripción a la cosa juzgada, materias todas de derecho común que de acuerdo con la ley y la jurisprudencia, no autorizan el recurso extraordinario de las leyes 48 y 4055, artículos 14 y 6.º, respectivamente.

Que las precedentes consideraciones relativas a la improcedencia del recurso, son igualmente aplicables a los fundamentos que el apelante deriva de la apreciación que estima indebida de hechos y pruebas que atribuye a conceptos erróneos del tribunal *a quo*, pues no constituye una cuestión federal la de determinar si una declaración testimonial tiene mayor eficacia probatoria que otra, ni la de establecer si la ubicación que la sentencia asigna al inmueble reivindicado corresponde o nó a la que le atribuye el título del mismo, puntos que como los demás a que alude la apelación, son extraños a un recurso de puro derecho como es el extraordinario intentado.

Que si bien de los antecedentes relacionados aparece que se invocaron en oportunidad por el recurrente garantías constitucionales que se dicen vulneradas por el fallo que se examina, procede observar, desde luego, que dichas invocaciones no tienen en el *sub judice* la eficacia legal necesaria para determinar la procedencia del recurso, porque como lo ha establecido una jurisprudencia reiterada y constante de este Tribunal, para que dicho recurso proceda, no basta que se invoque oportunamente una cláusula constitucional, la de un tratado o ley especial del Congreso, sino que es necesario que los constitutivos de la causa guarden con los precepttos constitucionales o legales invocados la relación directa e inmediata legalmente requerida (artículo 15, ley número 48), de tal manera que la decisión dependa de la interpretación que se asigne a tales garantías en relación al caso; siendo asimismo de aplicación al de autos la jurisprudencia que determina el requisito de que la resolución que haya de dictarse por la Corte sobre la cuestión federal, tenga eficiencia en sus efectos para modificar la sentencia recurrida; y así una decisión, aunque traiga a juicio una de las garantías aludidas, si tiene por base principal, como en la presente causa, la apreciación de hechos y pruebas y la aplicación de códigos comunes, y tales fundamentos son bastantes para que subsista el fallo, éste no puede ser revisado en el recurso extraordinario. (Fallos: Tomo 104, pág. 293; Tomo 108,

pág. 213; Tomo 116, pág. 174; Tomo 120, pág. 290; Tomo 121, pág. 223, entre otros).

Que por lo demás, y con referencia concreta a los puntos que se especifican y a las cláusulas constitucionales que se citan en la exposición de fundamentos del recurso de hecho, ni la garantía de la inviolabilidad de la propiedad puede decirse afectada por que la apreciación del tribunal *a quo* respecto al valor jurídico de la operación de mensura de que se trata, sea contraria a la que sostiene el apelante; ni puede afirmarse con verdad que a éste se le haya sacado de los jueces designados por la ley por la circunstancia que invoca, pues el *juez de mensura* a que se refiere, no es un funcionario judicial, sino un agrimensor encargado de practicar el deslinde, que en el caso aparece "autorizado por el Juez de Paz del lugar", según la sentencia de fs. 867; y, en fin, la amplitud manifiesta con que resulta de los autos que se ha debatido la causa instaurada y resuelta sin restricción alguna en las dos instancias del procedimiento ordinario, no permite aceptar que se haya vulnerado la garantía de la inviolabilidad de la defensa en juicio, en el que, por otra parte, no se han discutido los principios constitucionales aludidos, pues ni el actor ni la sentencia recurrida han opuesto un concepto distinto a la interpretación que el apelante atribuye a los artículos 17 y 18 de la Constitución.

Por estos fundamentos y los del dictamen del señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso, y, en consecuencia, no se hace lugar al de queja. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente resolución.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

Doña Vicenta E. Rodriguez contra el Gobierno de la Nación, sobre indemnización por accidente del trabajo.

Sumario: Las costas forman parte de la indemnización en causas de accidente de trabajo, y para poder eximirse de ellas es necesario, por lo menos, que la parte demandada cumpla con la obligación impuesta en el artículo 9.º de la ley 9688 y decreto reglamentario de la misma, depositando en la Caja la indemnización, sin dar margen a los procedimientos del juicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Paraná, Abril 7 de 1926

Vistos y Resultando:

1.º Que doña Vicenta Edelmira Rodríguez, declarada única y universal heredera de su hijo legítimo Cecilio González, demanda al Gobierno de la Nación por cobro de seis mil pesos, importe de la indemnización que le corresponde por haber muerto el hijo en un accidente de trabajo, y a más los intereses y costas.

2.º Que el señor Procurador Fiscal, con autorización gubernativa, contesta la demanda reconociendo la exactitud de los hechos alegados y el derecho en que se funda, y aviniéndose a la demanda en los términos en que ella ha sido planteada, con la única salvedad de las costas, las cuales cree no proceden, por cuanto se ha recurrido a la vía judicial sin necesidad, y no hay oposición a la demanda.

3.º Que corrida vista de este último a la parte actora, replica que las costas proceden porque el Gobierno no ha dado un solo paso tendiente a satisfacer la indemnización, y no ha depositado

el importe en la Caja dentro de los treinta días del accidente. Que por otra parte, las costas forman parte de la indemnización, y el hecho de la no oposición a la demanda, no implica nada, desde que ella fué provocada por la negligencia del Gobierno.

4.º Llamado autos y consentida esta providencia, ha llegado la oportunidad de que el Juzgado se pronuncie.

Y Considerando:

1.º Que dado el reconocimiento hecho por el señor Fiscal en su respuesta a la demanda y las constancias del sumario administrativo corriente en copia de fs. 9 a 16, el Gobierno debe ser condenado a pagar la indemnización e intereses solicitados por la parte actora.

2.º Que en cuanto a las costas, ellas deben serle impuestas también al Gobierno: primero, porque la jurisprudencia ha declarado uniformemente que ellas forman parte de la indemnización; y segundo, porque para eximirse de ella hubiera sido necesario, por lo menos, que la parte demandada cumpliera con la obligación impuesta en el artículo 9.º de la Ley 9688 y decreto reglamentario de la misma, depositando en la Caja la indemnización, sin dar margen a los procedimientos del juicio.

Por lo expuesto definitivamente juzgando, fallo: Admitiendo la demanda en todas sus partes y condenando, en consecuencia, al Gobierno de la Nación a pagar a la señora Vicenta Edelmira Rodríguez de González, la suma de seis mil pesos moneda nacional, depositando su importe en la Caja de Garantía, y a pagarle, igualmente, los intereses de esa suma desde el día de la demanda, a estilo de lo que cobra el Banco de la Nación en los documentos ordinarios, con las costas del juicio. Regístrese y hágase saber. — *R. Avila Castilla.*

CÁMARA FEDERAL DEL PARANÁ

Paraná, Junio 14 de 1926

Vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia de fs. 32, en la parte apelada que condena al Gobierno de la Nación al pago de las costas del juicio. Hágase saber y devuélvanse. — *F. Díaz de Vivar — César B. Pérez Colman — Carlos Alberto Arigós.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

A mérito de las consideraciones aducidas por la representación legal del Gobierno de la Nación en el escrito de fs. 17, cuyos términos, en lo pertinente, me permito reproducir ante V. E. *brevitatis causa*, pido a V. E. quiera servirse revocar la sentencia apelada de fs. 37, y declarar al Gobierno demandado exento del pago de las costas procesales, por haberse allanado, en su debida oportunidad, a satisfacer la indemnización reclamada en este juicio.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 20 de 1926

Autos y Vistos: Por los fundamentos de la sentencia de fs. 32, se confirma la de fs. 37 en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Sumario instruído con motivo de un robo cometido en casa del encargado de negocios de Austria, don Rodolfo Schulz; sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: La substracción de una alfombra del domicilio particular de un encargado de negocios extranjero, no es de las causas previstas en el artículo 101 de la Constitución y artículo 1.º, inciso 3.º de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Atento al carácter de "Encargado de Negocios" de Austria, que inviste el damnificado, señor Rodolfo Schulz, según resulta de su denuncia de fs. 2, y a lo dispuesto en el artículo 21 del Código de Procedimientos en lo Criminal, opino que V. S. debe declararse incompetente para seguir entendiendo en esta causa y remitirla a la Suprema Corte Nacional.

Despacho: Junio 23 de 1923

R. Porcel de Peralta.

FALLO DEL SEÑOR JUEZ DE INSTRUCCIÓN EN LO CRIMINAL

Buenos Aires, Junio 25 de 1926

Y Vistos:

De conformidad con el dictamen fiscal que antecede, y atento lo que prescriben el artículo 21 del Código de Procedimientos en lo Criminal, y el artículo 1.º, inciso 3.º de la ley número 48.

declárase el suscripto incompetente para entender en esta causa, la que deberá ser remitida a la Suprema Corte de Justicia, con oficio de atención. — *Jaime Llavallol.*—Ante mí: *Miguel Jantus.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Buenos Aires, Julio 7 de 1926.

Del domicilio particular del Encargado de Negocios de Austria, don Rodolfo Schulz, Avenida Alvear 1352, autores desconocidos sustrajeron una alfombra que el mismo interesado avalúa en cien pesos.

Practicada por éste la denuncia respectiva ante la Policía de la Capital, y elevados los autos al Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación, sin haberse conseguido detener o descubrir a los causantes del hecho, este magistrado se ha declarado incompetente para conocer en la causa, por entender que su conocimiento corresponde a la jurisdicción originaria y exclusiva de esta Corte Suprema, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 21 del Código de Procedimientos en lo Criminal, y el artículo 1.º, inciso 3.º de la ley 48, dado que el damnificado es un diplomático extranjero.

No resulta, como se ve, comprometida en este sumario ninguna de las personas de la legación indicadas en las precitadas disposiciones legales, por lo que no puede decirse que el asunto concierna al diplomático aludido en el concepto dado a esta palabra por el artículo 101 de la Constitución Nacional y la doctrina uniforme de V. E.

Por ello, soy de opinión que la presente causa no corresponde a la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 28 de 1926

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del precedente dictamen del señor Procurador General, lo que informan la constante jurisprudencia de esta Corte (Fallos, Tomo 65, página 229; Tomo 107, página 395; Tomo 145, página 302, entre otros), y no tratándose de una de las causas previstas en el artículo 101 de la Constitución y artículo 1.º, inciso 3.º de la ley número 48, se declara que ella es ajena a la jurisdicción originaria de esta Corte, y devuélvanse al Juez remitente.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Don Romeo Colombo e hijo y Compañía contra la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de exceso de fletes. Aclaratoria de sentencia.

Sumario: 1.º Las intimaciones efectuadas y aún las multas impuestas a la empresa por haber aplicado prematuramente las tarifas, esto es, antes de haber quedado aprobadas en alguna de las formas autorizadas por la ley o los reglamentos, no constituyen las observaciones a que alude el mencionado artículo 213 E, las cuales suponen, necesariamente, disconformidad con las tarifas mismas, por no ser justas o razonables.

2.º No pueden ser revisadas por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, las consi-

deraciones de hecho y de derecho común en que se apoya una sentencia que declara no haberse operado la prescripción.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1) (2)

Buenos Aires, Agosto 25 de 1926

Autos y Vistos:

Los pedidos de aclaratoria de sentencia de fojas 373 formulados por la Sociedad demandante y por la empresa demandada.

Considerando respecto al pedido de la actora: 1.º que al hacer mérito esta Corte de la aprobación tácita de las tarifas con arreglo a lo dispuesto en el artículo 213 E del Reglamento General de Ferrocarriles, lo ha hecho bajo la autoridad de lo declarado por la Dirección General en la resolución testimoniada de fojas 182, declaración cuya eficacia se halla reconocida por el artículo 75 de la ley número 2873; y 2.º que las intimaciones efectuadas y aún las multas impuestas a la empresa por haber aplicado prematuramente las tarifas, esto es, antes de haber quedado aprobadas en alguna de las formas autorizadas por la ley o los reglamentos, no constituyen las observaciones a que alude el mencionado artículo 213 E, las cuales suponen, necesariamente, disconformidad con las tarifas mismas por no ser justas o razonables; y

Considerando en cuanto al pedido de la demandada:

Que la sentencia del tribunal *a quo*, al reproducir las conclusiones de la de primera instancia relativamente a la prescripción anual establecida por el artículo 9.º, inciso 6.º de la ley número 10650, se limita a declarar que, en el caso, aquélla no se había ope-

rado, apoyando tal conclusión en consideraciones de hecho y de derecho común que han impedido el curso de dicha prescripción y que no pueden ser revisados en el presente recurso extraordinario, a mérito de lo estatuído en los artículos 14 y 15 de la ley número 48 y a la uniforme jurisprudencia del tribunal.

Por ello se declara no haber lugar a las aclaratorias solicitadas. Repóngase el papel en la forma ya ordenada.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

(1) La sentencia a que se refiere la presente resolución se halla publicada en forma de nota, al pie de la causa seguida por don Tomás Devoto y Compañía contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, fallada con fecha dos del corriente.

(2) En la misma fecha se resolvió en igual sentido a la primera parte de la resolución que precede, el pedido de aclaratoria formulado en la causa seguida por Cornide, Boniello y Cía. contra el Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico, sobre devolución de exceso de fletes, publicada, igualmente, al pie de la causa de don Tomás Devoto y Compañía ante mencionada.

Doña Carmen V. de Espíndola contra la provincia de Santa Fe, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.º La división legal de los créditos, en presencia de lo dispuesto por los artículos 3469, 3503 y 3509 del Código Civil, no es óbice para que la partición sea susceptible de comprender los créditos de la sucesión con el efecto de que cada heredero se considere dueño de los mismos desde el día de

la apertura de la sucesión, siempre que tales créditos no hubieran sido definitivamente adquiridos por terceros antes de la partición.

2.º El beneficio de la suspensión de la prescripción sólo puede ser invocado por las personas a favor de las cuales está establecido y no por sus cointeresados. (Artículo 3981, Código Civil).

3.º Extinguido por prescripción en la fecha en que se hizo la cuenta particionaria, la parte del crédito de la esposa sobreviviente, sus hijos no pueden hacer desaparecer esa causa de extinción, adjudicándose la totalidad del mismo.

4.º La prescripción autorizada por el inciso 3.º del artículo 4027 del Código Civil, se aplica a los intereses de todo crédito, cuya cantidad se encuentre determinada, cualquiera que sea su naturaleza y así se trate de intereses debidos en virtud de una convención, de la ley o de una sentencia.

5.º La causa de interrupción de la prescripción derivada de la demanda subsiste durante todo el tiempo de duración de la instancia.

6.º Es condición necesaria para la procedencia de la prescripción de los intereses, que la obligación sea exigible y, además, que los intereses correspondan a un crédito cuya cifra sea determinada y conocida; no pudiendo decirse que lo sea la que "deberá señalarse en vista de las constancias del juicio sucesorio". El derecho y la acción, en efecto, no pueden prescribirse sino después de haber nacido.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 25 de 1926

Y Vistos, Considerando:

Que la liquidación presentada en estos autos por el representante de los hijos legítimos del doctor Camilo Domínguez, Jorge Alfredo Camilo, María Felisa y Zulema Domínguez, cuyo monto, con arreglo a los escritos de fs. 1210 y fs. 1229, asciende, en concepto de capital e intereses, a la cantidad de noventa y ocho mil cuatrocientos noventa y nueve pesos con setenta y siete centavos moneda nacional, ha sido observada por el representante de la provincia de Santa Fe, por las siguientes razones: a) desde luego, porque dicha liquidación no se ajusta a los términos de la sentencia de esta Corte, la cual incluyó, únicamente, en su parte dispositiva el crédito de los hijos del doctor Camilo Domínguez, con exclusión de lo que en él pueda corresponder a la viuda, doña Elisa Concha de Domínguez, quien no estuvo facultada para entablar la acción, por no haber obtenido la posesión judicial de la herencia de su esposo; b) que las adjudicaciones de que instruye el testimonio de fs. 1208 no pueden invocarse con eficacia contra la provincia de Santa Fe, porque contrarían el principio del artículo 3485 del Código Civil, y tenderían a burlar los derechos que aquélla ha adquirido por prescripción contra la viuda del causante; c) que opone, también, la excepción de prescripción contra los intereses que puedan corresponder al saldo adeudado, de acuerdo con el artículo 4027, inciso 3.º del Código Civil, los que, a su vez, deberán liquidarse ajustándose al tipo corriente del Banco de la Nación; d) que la liquidación contenida en el escrito ampliatorio de fs. 1229 viola el precepto legal de que no deben cobrarse intereses de intereses.

Que la sentencia dictada por esta Corte a fs. 913 con fecha 5 de octubre de 1912, condenó a la provincia de Santa Fe a pa-

gar a los herederos del doctor Camilo Domínguez, Zulema, María Felisa, Jorge, Alfredo Camilo y Camilo, la suma que les corresponda en la sexta parte del justiprecio de las tierras de Cayastá y sus intereses, con exclusión de los derechos de la cónyuge supérstite, también demandante, en razón de que ésta no había acompañado la prueba de haber obtenido la posesión judicial de la herencia en la sucesión del esposo.

Que, posteriormente, a fs. 999 y con fecha 11 de julio de 1914 decidióse "que la determinación de lo que corresponda a los menores hijos de don Camilo Domínguez en la sexta parte del justiprecio de las tierras de Cayastá, deberá señalarse en vista de las constancias del juicio sucesorio de aquél."

Que, según se infiere del testimonio de hijuela acompañado con la liquidación de fs. 1208, la cuenta particionaria en la sucesión del doctor Camilo Domínguez, aprobada judicialmente con fecha 3 de febrero de 1926, ha adjudicado la totalidad del crédito contra la provincia de Santa Fe a los cuatro hijos siguientes, Jorge, Alfredo Camilo, María Felisa y Zulema Domínguez.

Que constituyendo esa cuenta de partición la "constancia del juicio sucesorio" a la cual se ha referido el tribunal en la recordada resolucion de fs. 999 para la determinación de lo que corresponde a los hijos, sus adjudicaciones serán definitivas y obligatorias para la provincia de Santa Fe a causa del efecto declarativo que le es atribuído por el artículo 3503 del Código Civil si no resulta de los autos que antes de producirse el acto de partición se hallaba extinguida por prescripción una parte de su deuda.

Que el crédito de propiedad de don Camilo Domínguez quedó dividido por ministerio de la ley el mismo día de su muerte, entre los hijos y la esposa, en proporción de la parte por la cual cada uno de ellos era llamado a la herencia, con facultades para exigir el pago en igual proporción. Artículos 3485, 3486 y 1313 del Código Civil.

Que la susodicha división legal de los créditos, en presencia de lo dispuesto por los artículos 3469, 3503 y 3509 del Código

Civil, no es óbice para que la partición sea susceptible de comprender los créditos de la sucesión con el efecto de que cada heredero se considere dueño de los mismos desde el día de la apertura de la sucesión, siempre que tales créditos no hubieran sido definitivamente adquiridos por terceros antes de la partición. Aubry Rau, página 662, nota 7; Planiol, tomo IV, número 2400; Demolombe, tomo 17, página 346, número 295. Este último dice lo siguiente acerca del punto: "Concluímos entonces, que la regla de la partición declarativa es aplicable a los créditos hereditarios en el sentido de que cuando ellos han sido atribuídos por la partición a uno de los coherederos, este heredero se reputa haber tenido la propiedad del crédito, desde *ab initio*, de tal suerte que no se le puede oponer ningún pago, ninguna compensación, ninguna cesión, ningún embargo, en fin, cuyo efecto liberatorio o traslativo no hubiere sido definitivamente cumplido antes de la partición."

Que de conformidad con lo expuesto en la última parte del considerando anterior, la excepción de prescripción opuesta por la provincia de Santa Fe acerca de una parte del crédito, para ser viable, debe presentar la característica de haberse cumplido como causa liberatoria, con anterioridad al momento de aprobarse la cuenta particionaria.

Que el causante, doctor Camilo Domínguez, falleció el 26 de septiembre de 1901 (fs. 1) y la cuenta particionaria ha sido practicada el 10 de diciembre de 1925. Entre las dos fechas habría transcurrido mayor tiempo que el necesario para la prescripción de veinte años (artículo 4023, Código Civil), aplicable ésta en razón de haberse trasladado la viuda y los hijos, a raíz del fallecimiento del padre, a la provincia de San Luis, donde han vivido hasta el momento actual, como aparece ampliamente demostrado en autos.

Que, aun cuando durante el mismo tiempo la prescripción ha estado interrumpida por la demanda deducida en 11 de septiembre de 1907 o suspendida durante la menor edad de los hi-

jos, la parte del crédito de la cónyugue sobreviviente no aprovecha de ninguna de ellas. En cuanto a la interrupción, porque si bien la cónyuge dedujo conjuntamente con sus hijos la demanda contra la provincia de Santa Fe, ésta fué absuelta a su respecto, siendo de consiguiente aplicables la última parte del artículo 3987 del Código Civil y el 3992. Y acerca de la suspensión en beneficio de los menores, porque tal beneficio sólo puede ser invocado por las personas a favor de las cuales esté establecido y no por sus cointeresados . Artículo 3981, Código Civil.

Que, según eso, hallándose definitivamente extinguido por prescripción en la fecha de la facción de la cuenta particionaria la parte del crédito de la esposa sobreviviente, sus hijos no podrían hacer desaparecer esa causa de extinción, adjudicándose la totalidad del mismo, pues ello redundaría en visible detrimento de los derechos adquiridos por la provincia de Santa Fe en el intervalo entre la muerte del causante y la fecha de partición. En estas condiciones, procede hacer lugar a la prescripción opuesta respecto de los derechos de la cónyugue sobre la mitad del crédito de la sucesión.

Que la prescripción de los intereses opuesta por la provincia de Santa Fe invocando el inciso 3.º del artículo 4027 del Código Civil, se aplica a los intereses de todo crédito cuya cantidad se encuentre determinada, cualquiera que sea su naturaleza, y así se trate de intereses debidos en virtud de una convención, de la ley o de una sentencia. Aubry Rau, párr. 774, 4ª edición, página 434.

Que como la provincia de Santa Fe se ha limitado a oponer la prescripción quinquenal respecto de los intereses, sin hacer distinció alguna entre los producidos antes de la sentencia y los devengados después, corresponde dejar establecido que los primeros se encuentran en principio excluidos del precepto recordado, porque concurre en cuanto a tales intereses. la causa de interrupción derivada de la demanda, causa que subsiste durante todo el tiempo de duración de la instancia. En cambio, los intereses de-

vengados después de la sentencia, se encuentran, en principio, sometidos a la prescripción de cinco años: Baudry Lacantinerie et Tessier, 4.ª edición, número 785, Laurent, tomo 32 número 476.

Que, en cuanto a estos últimos, es condición necesaria para la procedencia de la prescripción, que la obligación sea exigible y además que los intereses correspondan a un crédito cuya cifra sea determinada y conocida. El derecho y la acción, en efecto, no pueden prescribirse sino después de haber nacido. Artículo 3957; Baudry Lacantinerie, números 793 y 789 bis; Laurent, tomo 32, página 469; Segovia, notas al artículo 4027.

Que en presencia de los términos de la recordada resolución de fojas 999, por la cual se estableció que la parte de cada heredero "deberá señalarse en vista de las constancias del juicio sucesorio del causante", no es posible decir que el crédito contra la provincia de Santa Fe fuera determinado en su monto ni tampoco exigible; lo primero, porque aquel importe variaría según la forma arbitrada para practicar la partición; y lo segundo, porque mientras ésta no se aprobara, los herederos de Domínguez habrían carecido de derecho para reclamar del deudor suma alguna en concepto de intereses. Y, en tales condiciones, no es de aplicación al caso de autos el inciso 3.º del artículo 4027 del Código Civil, pues no existirían los "atrasos" en el pago de los intereses, que es condición indispensable para la prescripción prevista en él.

Que, por último, no habiéndose liquidado judicialmente el crédito de los herederos de Domínguez, pues el auto de fs. 999 expresamente postergó esa liquidación hasta el momento de la partición, los actores no han podido en la ampliación de fojas 1229, cargar intereses sobre intereses, como lo hacen, sin desconocer el principio general consagrado por el artículo 623 del Código Civil.

En mérito de estas razones se admite la prescripción opuesta por la provincia de Santa Fe, respecto de los derechos de la esposa a la mitad del crédito; se desestima la prescripción quin-

quenal de los intereses, y se declara que los acreedores no están legalmente facultados para cargar intereses de intereses, como lo hacen en la ampliación de fs. 1229; y se manda practicar por los acreedores una nueva liquidación con arreglo a la presente resolución, computándose los intereses que haya cobrado el Banco de la Nación o, en su caso, el término medio de los mismos. Notifíquese y repóngase el sellado.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — RAMÓN MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1926

Autos y Vistos:

Considerando:

Que el crédito de la señora viuda del doctor Domínguez ha dejado de pertenecerle a mérito de lo que resulta de la cuenta de partición, cuyo testimonio se ha acompañado a estos autos, y, por consiguiente, es a los adjudicatarios como sucesores particulares de aquélla contra quienes únicamente la provincia de Santa Fe ha podido oponer la prescripción.

Que el pronunciamiento de esta Corte de fs. 913 desestimando la demanda en la parte relativa a la viuda del doctor Domínguez, es la sentencia definitiva en el sentido procesal y por oposición a interlocutoria a que alude el artículo 3987 del Código Civil.

En su mérito, estése a lo resuelto.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Recurso de habeas corpus interpuesto por don Manuel Rodrigo en favor de los ciudadanos Juan Antonio Alvarez Blanco y otros, detenidos por orden de la Cámara de Diputados de la provincia de Tucumán.

Sumario: 1.º La legitimidad de una orden de detención dictada por una autoridad de provincia y reconocida por los tribunales de la misma, interpretando y aplicando la propia Constitución, no puede ser revisada por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

2.º Las palabras *juicio* y *proceso* del artículo 18 de la Constitución Nacional no se aplican a actuaciones parlamentarias para reprimir desacatos o ataques a los privilegios de asambleas legislativas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR AGENTE FISCAL

Señor Juez:

Atento las constancias de estas actuaciones, y las disposiciones del artículo 64 de la Constitución de la Provincia, considero que es improcedente el recurso de *habeas corpus* interpuesto ante V. S.

Por lo tanto:

Soy de opinión que V. S. no debe hacer lugar a lo solicitado. —*Alejo Ledesma Posse.*

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Tucumán, Agosto 4 de 1928

Autos y Vistos:

El presente recurso de *habeas corpus* interpuesto por el señor Manuel Rodrigo a favor de los detenidos Alberto Madrid, Juan Antonio Alvarez Blanco, Eugenio Losseau, Clitofonte Dassy y José A. Monteros, las constancias de las actuaciones, oído el señor Agente Fiscal,

Y Considerando:

Que el artículo 64 de la Constitución de la Provincia autoriza a cada Cámara para corregir con arresto que no pase de un mes, a toda persona de fuera de su seno, por falta de respeto, etc., etc.

Que esta es una facultad de carácter judicial conferida al Poder Legislativo dentro del concepto de la división armónica de los Poderes del Estado, imperante en nuestro régimen de gobierno.

Que ni la Constitución, ni ley, ni reglamento alguno han marcado formas o procedimientos en que debe basarse el ejercicio de la prerrogativa que confiere el artículo 64 citado.

Que siendo así, y teniendo en cuenta las facultades propias de cada poder, el Juzgado debe atenerse a la nota del señor Presidente de la Honorable Cámara de Diputados y a los antecedentes remitidos (informe de la Comisión y resolución de la Honorable Cámara de Diputados) para considerar que en este caso se han llenado las formalidades legales en la detención de las personas a que se refiere el presente recurso de *habeas corpus*.

Por lo expuesto, y atento a lo ya resuelto por este Juzgado y la Excma. Sala en lo Criminal en un caso análogo (*habeas cor-*

pus interpuesto por José Maestre Rodríguez a favor de Raúl Castro Videla); y de conformidad con lo aconsejado por el señor Agente Fiscal y lo dispuesto por los artículos 635, inciso 1.º del Código de Procedimientos en lo Criminal, el Juzgado resuelve: 1.º No hacer lugar, con costas, artículo 144 Código de Procedimientos en lo Criminal, el recurso de amparo a la libertad interpuesto por el ciudadano Manuel Rodrigo a favor de los detenidos Juan Antonio Alvarez Blanco, José A. Monteros, Alberto Madrid, Eugenio Losseau y Clitofonte Dassy. Hágase saber. — *Miguel I. Alurralde.* — Ante mí: *Eudoro Villafañe.*

DICTAMEN DEL SEÑOR MINISTRO FISCAL

Excma. Sala:

De conformidad con los fundamentos de la resolución de fs. 21, soy de opinión que V. E. debe confirmar dicha resolución. —*A. E. Bourguignon.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE DE TUCUMÁN

Tucumán, Agosto 10 de 1926

Autos y Vistos:

En acuerdo extraordinario, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fs. 21 que deniega el amparo de la libertad solicitado a favor de los detenidos Juan Antonio Alvarez Blanco, Eugenio Losseau, Clitofonte Dassy, José A. Monteros y Alberto Madrid, y

Considerando.

Que habiéndose deducido el recurso de que se trata confor-

me al artículo 122 de la Constitución de la Provincia, surge como primera cuestión a resolver, la de si esta Corte es o no competente.

Que para decidirla en sentido afirmativo, basta tener en cuenta que el solicitante del *hábeas corpus*, en su escrito ampliatorio de fs. 17, ha planteado conjuntamente con la cuestión de fondo sobre ilegalidad de la detención de las personas arriba expresadas, la de inconstitucionalidad del decreto o sanción de la H. Cámara de Diputados al ordenar aquella medida privativa de la libertad.

Que tratándose, pues, de un caso regido por la Constitución de la Provincia, en el que se dicen violadas las garantías consagradas por los artículos 22 de la misma y 18 de la Constitución Nacional, y en el que *no queda otra vía al recurrente* para hacer valer sus derechos a ese respecto, es indudable la competencia de esta Corte, que en definitiva debe ser la intérprete de la Constitución provincial, conforme lo tiene resuelto en 9 de Septiembre de 1919 (T. III, pág. 915 de Jurisprudencia Argentina); en 29 de Mayo de 1923 (caso: Benjamín D. Moyano, violación de fueros de diputado), y en 5 de Mayo de 1925 (ver número 59, pág. 73, T. 1 de Jurisprudencia de Tucumán).

Lo resuelto en contrario por este Tribunal en los casos de Ambrosio Nóbile, recurso de *habeas corpus*, 8 de mayo de 1925, y Dirección General de Rentas contra Cooperativa de los FF. CC. del Estado, 11 de diciembre de 1924 (números 54 y 333, respectivamente del T. 1 de Jurisprudencia de Tucumán), dejan a salvo alegar la inconstitucionalidad por la *vía correspondiente*, y por tanto, lejos de desvirtuar la doctrina precedentemente expuesta, la corroboran.

Considerando en cuanto al fondo de la cuestión de inconstitucionalidad planteada:

Que si bien es verdad la resolución apelada no contiene un pronunciamiento expreso en su parte dispositiva, no es menos cierto que implícitamente tal punto ha sido resuelto, dados los

fundamentos de derecho constitucional que informan dicha resolución, y como quiera que se examine tal omisión, no puede, en manera alguna, ser causa de nulidad (artículo 800 y demás correlativos del Código de Procedimientos Civil).

Que por lo demás, resulta evidentemente infundada la inconstitucionalidad que se alega, toda vez que de los antecedentes que obran en autos, remitidos por el Presidente de la H. Cámara de Diputados, se constata que la detención impuesta a los recurrentes ha sido ordenada por autoridad competente y dentro de la esfera de atribuciones que le confiere el artículo 64 de la Constitución de la Provincia, ejercitando facultades judiciales que le son privativas.

Considerando en cuanto a los argumentos de orden legal que aduce el recurrente:

Que éste incurre en grave error al calificar como juzgamiento propio de la justicia criminal el que ha verificado la H. Cámara de Diputados, extralimitándose, por consiguiente, ésta en sus facultades, porque la prerrogativa acordada a aquel cuerpo, de imponer penas disciplinarias análogas a las que ejerce el Poder Judicial, es, como lo dijo la sentencia de 13 de julio de 1924, de la Excma. Sala en lo Criminal, muy distinto en hecho y en derecho, a la sanción de desacato, delito del Código Penal y que el citado artículo 64 de la Constitución de la Provincia ha distinguido al decir: "pudiendo, cuando a su juicio fuere el caso grave, y lo hallaren conveniente, ordenar el enjuiciamiento del delincuente por los Tribunales ordinarios", caso al que se refiere el artículo 18 de la Constitución Nacional, si fuera invocable".

Por tanto y oído el señor Ministro Fiscal y demás fundamentos aducidos por el Juez *a quo*, se

RESUELVE:

I. Declarar que no es inconstitucional la orden de detención sancionada por la H. Cámara de Diputados, el 30 de Julio próximo pasado, contra los señores Juan Antonio Alvarez Blanco, Eugenio Losseau, Alberto Madrid, Clitofonte Dassu y José Amado Monteros.

II. Confirmar, con las costas del recurso, la resolución apelada corriente de fs. 21 y 21 vta., del señor Juez de Instrucción, que no hace lugar, con costas al recurso de amparo a la libertad interpuesto por el ciudadano Manuel Rodrigo a favor de las personas antes nombradas. Hágase saber. — *M. Páez de la Torre.* — *E. Gaubeca.* — *T. López.* — *Adolfo S. Carranza.* — *Ernesto Aráoz.* — *M. Salazar Colombres*, Secretario.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 23 de 1926

Suprema Corte:

Don Manuel Rodrigo interpuso ante el Juzgado de Instrucción y Correccional de Tucumán recurso de *habeas corpus* en favor de don Juan Antonio Alvarez Blanco y otros, detenidos por orden de la Cámara de Diputados de esa Provincia.

Fundó el recurso en la circunstancia de no emanar la orden de detención de autoridad competente, negando a tal fin la facultad que se arrogaba la Cámara referida, fundada en el artículo 64 de la Constitución local, que autoriza a cada Cámara Legislativa para corregir con arresto que no pase de un mes, a toda persona de fuera de su seno, por faltas de respeto a los miembros que las componen.

Tanto el Juez de la causa como la Corte Suprema de Justicia de la Provincia ha denegado el recurso, estableciendo que la orden de detención ha sido ordenada por autoridad competente y dentro de la esfera de atribuciones que le confiere el artículo 54 citado, ejercitando facultades que les son privativas.

Adhiero a esta doctrina, que es, por otra parte, la sostenida por el suscripto en el dictamen emitido en una causa idéntica a la presente que se registra en la página 394 del tomo 144 de la colección de fallos del Tribunal, el que doy por reproducido.

V. E. en dicha causa, de acuerdo con lo que tiene resuelto en los fallos registrados en los tomos 120: 207 y 125: 287, y, de conformidad con lo expuesto y pedido en el dictamen de referencia, confirmó la sentencia apelada en la parte materia del recurso.

Es lo que, en mi opinión, corresponde hacer en esta causa respecto del fallo de fs. 27 recurrido para ante esta Corte Suprema, en virtud de lo dispuesto por el artículo 6 de la ley 4055.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 27 de 1926

Autos y Vistos:

De acuerdo con la doctrina que informan los fallos registrados en los tomos 120, página 207; 125, página 287 y 144, página 394, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez — Roberto Repetto.

NOTAS

En la demanda entablada por don Eusebio del Carmen Bacigalupo contra la provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de once mil quinientos pesos con treinta y cinco centavos moneda nacional, satisfechos bajo protesta, en concepto del impuesto creado por la ley de dicha provincia de 30 de diciembre de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre La Plata y Avellaneda, la Corte Suprema, con fecha 2 de Agosto de 1926, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, declaró que el impuesto establecido por la referida ley, es contrario a los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional, mandando devolver a la actora la suma reclamada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda.

Con fecha cuatro de Agosto se declaró improcedente la queja deducida por don Leopoldo Pontnau, en autos con don Bernardo Bergez, sobre desalojamiento, por no aparecer que se hubiera interpuesto ante el tribunal de última instancia dentro de la jurisdicción local y para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiese sido denegado.

En la misma fecha se declaró, igualmente improcedente, la queja deducida por don Ismael C. Pace, en los autos seguidos por la Municipalidad de la Capital contra los herederos de don Domingo M. Pace, sobre desalojo, en razón de no tratarse de ninguno de los casos previstos en el artículo 14 de la ley 48, y no guardar las cláusulas constitucionales invocadas, la relación

directa e inmediata con las cuestiones planteadas, como lo dispone el artículo 15 de la citada ley.

En seis del mismo se declaró bien denegado el recurso de hecho interpuesto por Natalio Botana y otro, en la causa seguida en su contra, por desacato, en razón de no estar comprendido el caso en la disposición del artículo 6.º de la ley 4055, por no tratarse de sentencia definitiva, sino de un simple auto interlocutorio que resolvía un incidente de prueba, a cuyos efectos no impedía que pueda ser resuelto al dictarse aquélla.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó a Basilio García, a sufrir la pena de diez y siete años de prisión en vez de la de doce años de la misma pena que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de José Montaner en el ejido del pueblo Loventuel, jurisdicción del expresado territorio, el día 19 de abril del año 1923.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, ordenó se remitiese a la Cámara Federal de Apelación del Paraná, el recurso de revisión interpuesto por el penado Pedro A. Rodríguez, dado que, la sentencia cuya revisión se solicitaba, había sido dictada por la expresada Cámara, que es la que debe entender, por lo tanto, en el recurso interpuesto, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 4.º de la ley 4055, que sólo admite el de apelación para ante la Corte Suprema.

En once del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por José Antonio Urtizberea, en la causa seguida en su contra por el delito de lesiones por imprudencia, en razón de no tratarse de ninguno de los casos previstos en los artículos 4.º y 6.º de la ley 4055.

Con fecha 13 de la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por doña Francisca A. de Jaureguiberry, en autos con doña Ezequiela Pereyra de González, sobre escrituración, en razón de que la decisión recurrida, pronunciada por la Cámara de Apelación de Dolores, provincia de Buenos Aires, se había fundado en la autoridad de la cosa juzgada, precepto de derecho común extraño al recurso extraordinario previsto en el artículo 14 de la ley 48; agregándose, además, que los artículos 14, 17 y 18 de la Constitución, cuya inobservancia se alegaba, no guardaban con las cuestiones planteadas en la causa, la relación directa e inmediata que exige el artículo 15 de la expresada ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por José Conde, en el juicio seguido en su contra, por hurto, por no tratarse de ninguno de los casos previstos en el artículo 22, apartado 2.º, inciso 3.º del Código de Procedimientos en lo Criminal, desde que la resolución recurrida se limitaba a interpretar disposiciones de derecho común aplicándose, en el caso, el artículo 52 del Código Penal, lo que es extraño al recurso extraordinario, según lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley número 48.

En diez y ocho del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña Josefa Curia de Aloi, en autos con el Ferrocarril

Central de Buenos Aires, sobre daños y perjuicios, en razón de que la sentencia de primera instancia, confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, analizaba un punto de hecho y de prueba, como es el de saber si la empresa demandada era o no la propietaria de las vías donde ocurrió el accidente y del vehículo que lo ocasionó, todo lo cual es extraño al recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo con el artículo 15 de la ley 48 y lo reiteradamente resuelto.

En veintitrés del mismo la Corte Suprema, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por don Dagos Paprica, en autos con la Dirección de Petróleos de Comodoro Rivadavia, sobre cobro de pesos, por resultar de los antecedentes que se consignaban en las actuaciones venidas por vía de informe, que la decisión apelada quedó ejecutoriada en fecha anterior a la interposición del recurso, y en consecuencia, éste aparecía deducido fuera de término. (Artículo 231, ley 50 y artículo 235, Código de Procedimientos de la Capital).

En la misma fecha, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por don Alberto Laffin y Compañía apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de que la contienda había versado sobre un punto de hecho y de prueba, como es el de saber si la mercadería denunciada se encontraba o nó, en cuanto a su peso, dentro de la tolerancia de la ley; y ese punto es extraño al recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por don Faustino Fano y Compañía, apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de que la resolución recurrida analizaba un punto de hecho y de prueba, como es el de saber si la diferencia de calidad del yute excedía del 50 % del valor asignado en el documento agregado a los autos, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario de acuerdo con el artículo de la ley 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por Hirschberg & Cía. Ltda., en autos con la Aduana de la Capital, sobre diferencia de calidad, dado que, la cuestión debatida en el litigio versaba sobre la diferencia de calidad de la mercadería manifestada por el apelante y la que le asignó la Administración de la Aduana a los efectos del aforo correspondiente, es decir, puntos de hecho y de prueba que no pueden ser revisados por la Corte Suprema en el recurso extraordinario, de acuerdo a lo que prevé el artículo 15 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por don Julio L. Bustos, apelando de una resolución de Aduana, en razón de que la sentencia de la Cámara de Apelación de la Capital, analizaba un punto de hecho y de prueba, como es el de saber, "la diferencia que resulta entre el valor fijado para dicha mercadería por la tarifa (889.85) y la cantidad asignada para la misma por el documento (556.16), representa la suma 339.69, es decir, más del cincuenta por ciento de esta última, que alcanza a 278.08", todo lo cual es extraño al recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo con el artículo 15 de la ley número 48, y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha, y teniéndose presente lo dictaminado por el señor Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por don Alfredo D'Angelo, apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de que la resolución de que se recurría, era una consecuencia de la comprobación hecha por la Administración de la Aduana respecto a la diferencia de calidad de la mercadería manifestada por el apelante, es decir, puntos de hecho y de prueba que no pueden ser revisados por la Corte Suprema en el recurso extraordinario, de acuerdo a lo que prevé el artículo 15 de la ley número 48 y lo resuelto reiteradamente.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por los señores Boeker y Compañía, apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de que la cuestión debatida había sido resuelta, analizándose puntos de hecho y de prueba como son los de saber la fecha de la rectificación solicitada por el apelante a la Administración de la Aduana y la denuncia, todo ello ajeno al recurso extraordinario, de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco P. Bordigoni, apelando de una resolución de la Aduana de la Capital, en razón de que la resolución de que se recurría, analizaba un punto de prueba y de hecho, como es el de saber la calidad de la mercadería cuyo manifiesto estaba agregado a los autos, lo cual es ajeno al recurso extraordinario, de acuerdo con lo que dispone el artículo 15 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

Con fecha veinticinco no se hizo lugar a la queja deducida por don Atilio Nayer en autos con Pagnani Hnos., sobre desalojo, en razón de no encontrarse autorizados por la ley número 48, ni por la número 4155 los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de ley. (Artículo 336 del Código de Procedimientos de la Capital).

Con fecha veintiocho no se hizo lugar a la queja deducida por don Buenaventura Donnarumma, en autos con don Marcos Marello, sobre cobro de pesos, dado que en la especie *sub lite* se había cuestionado y resuelto acerca de la aplicación de un precepto de la ley número 11290, relativo a la reposición del sellado y multa aplicada en expediente que tramitaba ante la justicia ordinaria de la Capital; disposición que es, por lo tanto, de carácter local en cuanto está destinada a aplicarse en la Capital de la Nación y, en consecuencia, su inteligencia no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema.

Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires contra el Gobierno Nacional, sobre constitución de tribunal arbitral.

Sumario: 1.º La Nación no es sucesora de la Provincia de Buenos Aires en los derechos u obligaciones contractuales emergentes de la venta y concesión del Ferrocarril del Oeste, siéndolo, solamente en lo relativo a la jurisdicción, es decir, en cuanto al ejercicio del poder de policía, a partir del momento en que el ferrocarril comprado a la mencionada provincia, salió del dominio de ésta y adquirió el carácter de nacional, como instrumento del comercio de las provincias entre sí o entre ellas y la Capital o Territorios Nacionales.

2.º La Provincia de Buenos Aires vendedora del ferrocarril, conserva todos los atributos y se halla sometida a todas las restricciones de naturaleza contractual derivadas de dicho acto jurídico, no obstante el cambio de jurisdicción, y es ella, por lo tanto, la única que podría obligar y ser obligada a someter sus diferencias a la decisión de la justicia arbitral. Para la Nación, dicha cláusula compromisoria como todas las demás estipulaciones del recordado contrato es *res inter alios acta*; por lo que es improcedente la constitución del tribunal arbitral reclamado del Gobierno Nacional a mérito de lo establecido en el artículo 17 de la ley contrato de concesión celebrado por la Empresa del Ferrocarril del Oeste con el Gobierno de la provincia de Buenos Aires el 28 de Abril de 1890.

Caso: Lo explica las piezas siguientes:

FALLO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 17 de 1921

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la Empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires Limitada, contra el Gobierno Nacional, sobre constitución de tribunal arbitral, de cuyo estudio resulta:

Que a fs. 5 don Fidel Ortiz, en representación de la empresa actora, demanda al Gobierno de la Nación, a fin de que se le declare obligado a constituir el tribunal arbitral previsto en la ley contrato de concesión de la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, con costas.

Manifiesta que en 1902, el Poder Ejecutivo Nacional promovió investigaciones para determinar el capital de las empresas ferroviarias de jurisdicción nacional, con el fin de establecer si el producido de la explotación en las empresas, había alcanzado el límite legal que confería al Estado el derecho de intervenir en las tarifas.

Que la determinación del capital del Ferrocarril Oeste dió lugar a tramitaciones en las que intervino el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, y de las que surgió, entre los asesores del Poder Ejecutivo y su representada, una discrepancia sobre el alcance del artículo 13 de la ley de concesión que no pudo solucionarse administrativamente; y el Poder Ejecutivo, el 20 de Marzo de 1906, por decreto, dió noventa días a la empresa para que manifestase su conformidad con determinada cifra, y en caso contrario solicitara la constitución del tribunal arbitral que prevé la ley contrato.

Que su representada manifestó al Poder Ejecutivo su disconformidad con la suma fijada como capital, y declaró estar dispuesta a concurrir a formar el tribunal arbitral.

Que en 1907 se sancionó la ley número 5315, la que motivó la reanudación de las gestiones sobre fijación del capital de su representada, que no obtuvieron el resultado esperado, porque si bien el Poder Ejecutivo, en 28 de octubre de 1909 admitió la reclamación, aplazando el reconocimiento hasta que le presentasen las pruebas pertinentes, en 1910, por decreto de mayo 6 y junio 4, denegó el derecho cuestionado.

Que visto este resultado, su representada, el 20 de Julio de 1914, solicitó al Poder Ejecutivo la constitución del tribunal arbitral, lo que en definitiva fué denegado por decreto de julio 18 de 1916.

Que el derecho de la empresa emerge de la ley contrato de concesión celebrado con el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, el 28 de abril de 1890, en su artículo 17.

Que los contratos celebrados por las provincias, en ejercicio de facultades jurisdiccionales, obligan a la Nación, cuando ésta a consecuencia de leyes posteriores subroga a las primeras en los derechos y obligaciones que emanan de la soberanía; como lo ha resuelto la Suprema Corte, en los fallos registrados en el tomo 111, páginas 375 y 413.

Que la divergencia suscitada entre el Poder Ejecutivo y su representada es esencial, no siendo admisible que la Nación se atribuya la facultad de declarar por si lo que debe ser materia de pronunciamiento arbitral.

Corrido traslado de la demanda, se presenta a fs. 13, el Procurador del Tesoro, doctor Vicente F. López, en representación del Gobierno de la Nación, pidiendo su rechazo, con costas, y la agregación del expediente administrativo que acompaña.

Que la oposición que se ha hecho a constituir el tribunal arbitral, proviene de que el Ferrocarril del Oeste, no tiene ninguna ley que autorice u obligue al Gobierno a acceder a su pretensión, pues la ley contrato celebrada en 1890 por la empresa con el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, le obligaría a ello si el

Gobierno Nacional fuera sucesor del de la provincia por ese contrato, pero en éste, que continúa en vigencia, no interviene para nada la Nación.

Que el hecho de que el ferrocarril esté sometido a la jurisdicción nacional, en razón de los territorios que atraviesa, no quiere decir ni puede interpretarse que ese acto obligue a la Nación a someterse a la cláusula de arbitraje tratada con el Gobierno de la Provincia; y además, que tampoco se trata de la aplicación del referido contrato, pues el ferrocarril se ha acogido a los artículos 8 y 9 de la ley 5315 y las cuestiones sobre el capital de la empresa, deben resolverse con el criterio de esta ley.

Declarada la cuestión de puro derecho, se corrió un nuevo traslado a las partes por su orden, que lo evacuaron a fs. 16 y 23, con lo que estos autos quedaron en estado de dictar sentencia.

Y considerando:

Que de los términos de la presente litis habría que resolver si el Gobierno de la Nación es parte como sucesor del Gobierno de la Provincia de Buenos Aires en el contrato de concesión celebrado con el Ferrocarril del Oeste en 1890, y establecer el criterio con que deberá fijarse su capital, habiéndose acogido esta empresa a la ley número 5315.

Que en las actuaciones administrativas que corren por cuerda separada, consta a fs. 84 el decreto del Superior Gobierno con fecha marzo 20 de 1906, fijando el capital de la Empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, el 30 de junio de 1905, en la suma de 50.600.610.38 $ m|n, señalando el plazo de noventa dias para que la empresa manifieste su conformidad con dicha cifra: y en caso de no estar de acuerdo, solicite la constitución del tribunal arbitral que preven la ley y contrato respectivo.

Que, en su virtud, habiendo resuelto el Gobierno de la Nación, en el año 1906, someter a arbitraje la cuestión debatida con

la Empresa del Ferrocarril del Oeste, no hay objeto alguno en examinar si las cláusulas del contrato de concesión de 1890, obligaban o nó al Gobierno Nacional, ni si éste es sucesor del Gobierno de la Provincia, ni si procedió como parte contratante o a mérito de su potestad jurisdiccional, desde que no puede aceptarse la manifestación que contiene el dictamen de fs. 188 al decir que se había incurrido en un error de expresión en el decreto de marzo 20 de 1906, por no existir cláusula alguna legal que dé derecho a la empresa para recurrir al arbitraje. Es evidente que si el Gobierno de la Nación asintió en el decreto de 1906 someter a arbitraje las diferencias surgidas con la Empresa del Ferrocarril del Oeste relativas a la fijación de su capital, de acuerdo con el artículo 17 del contrato de concesión, no es admisible, bajo ningún concepto, que pretenda sustentar ahora, que no le obligaba la referida disposición.

Que con posterioridad, en septiembre 30 de 1907, se dictó la Ley de Ferrocarriles número 5315, a la que se acogió la empresa del Ferrocarril del Oeste, cuyo artículo 19 establece que las empresas existentes podrán, dentro del plazo de seis meses, acogerse a los beneficios establecidos en el artículo 8.º, siempre que se sometieran a las condiciones establecidas en el mismo artículo 8.º y 9.º de la referida ley.

Que con esto cambió por completo la situación creada con motivo del decreto de junio 30 de 1905, ordenando la constitución del tribunal arbitral, pues el artículo 9.º, al autorizar la intervención del Poder Ejecutivo en las tarifas de pasajeros y de carga, cuando el promedio del producto bruto de la línea en tres años seguidos excediera del 17 % del capital en acciones y obligaciones, reconocido por el Poder Ejecutivo, no estableció se resolviera por jueces árbitros las divergencias que pudieran presentarse.

Que por lo tanto, habiéndose acogido la empresa del Ferrocarril del Oeste a las sanciones de la ley número 5315, cuyos artículos 8.º y 9.º no autorizan la constitución de tribunales ar-

bitrales, para resolver las referidas diferencias en cuanto a la fijación de los capitales, no puede pretender ahora ampararse en la ley anterior de concesión.

Que esta misma interpretación dió a la ley número 5315, la empresa del Oeste, al manifestar en su escrito de fs. 135, que si bien la determinación del capital ha ofrecido dificultades por la distinta interpretación dada al artículo 13, la que debió resolverse por la constitución de un tribunal arbitral; habiéndose acogido la empresa a la ley número 5315, no existe necesidad de dirimir ese desacuerdo, que puede quedar pendiente durante la vigencia de la mencionada ley, cuyos términos para la fijación del capital de las empresas, son precisos y sólo toman en cuenta el valor de las acciones y obligaciones que reconozca el Poder Ejecutivo.

Que de lo expuesto, se evidencia, que la empresa del Ferrocarril del Oeste al acogerse a los términos de la ley número 5315, reconoció que dentro de sus disposiciones se determinaría con precisión el capital de la misma, renunciando así implícitamente a los derechos que al respecto le acordaba la ley de concesión de 1890, siendo inadmisible que ahora pretenda sostener que fué inducida en error al hacer aquella manifestación, por el artículo 4.º del decreto reglamentario dictado el 30 de abril de 1908.

Que en su virtud, habiéndose acogido la empresa del Ferrocarril del Oeste a lo dispuesto en los artículos 8.º y 9.º de la ley número 5315, se ha sometido a un nuevo régimen en sus relaciones jurídicas con el gobierno, que constituye la ley de las partes a cuyo cumplimiento se hallan recíprocamente obligadas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1197 del Código Civil, y es evidente, entonces, que si aquella en ninguna de sus disposiciones establece la cláusula del arbitraje, todas las cuestiones relativas a la fijación de su capital, deberán ser resueltas con sujeción a lo preceptuado en los artículos 8.º y 9.º de la referida ley, porque el arbitraje importa una renuncia de la jurisdicción ejercida por los jueces naturales y sólo procede por mandato expreso de la ley.

Que ello no importa consagrar que el Gobierno de la Nación sea la última ratio como se afirma en la demanda y que se substraiga a los jueces la decisión relativa a la fijación del capital que motivo este litigio, pues a lo que aquel se opone, es a someter la cuestión a árbitros, por considerar que el asunto debe ser resuelto por los jueces naturales creados por la Constitución, por ser los competentes para entender en los juicios en que la Nación es parte, todo lo cual importa una verdadera garantía para la mejor defensa de los derechos que sustenta la empresa actora.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar a la presente demanda instaurada por la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires Limitada, contra el Gobierno de la Nación, sin costas, por no haber mérito para ello. Notifíquese y repóngase las fojas.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1921

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, contra el Gobierno de la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral;

Y Considerando:

1.° Que la actora aduce como fundamento de su demanda la cláusula contenida en el artículo 17 de la ley de concesión de la provincia de Buenos Aires, que establece que toda cuestión que se suscite entre el Gobierno y el comprador o sus sucesores sobre interpretación o consecuencias de este contrato, será dirimida por árbitros arbitradores nombrados uno por cada parte, los que nombrarán un tercero en el momento de constituirse para

el caso de discordia; y sostiene que los contratos celebrados por las provincias en ejercicio de facultades jurisdiccionales obligan a la Nación, cuando ésta, a consecuencia de leyes posteriores, subroga a las primeras en los derechos y obligaciones que emanan de la soberanía.

2.º Que al negarse el Poder Ejecutivo de la Nación a constituir un tribunal arbitral para la determinación del capital del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, lo ha hecho en ejercicio de la facultad que como poder soberano le concede el artículo 9.º de la ley 5315, a la que se encuentra acogida la empresa actora de acuerdo con el artículo 19 de la misma.

El artículo 9.º citado, establece que el capital de las empresas ferroviarias "será reconocido" y "será fijado" por el Poder Ejecutivo, y el artículo 16 de la misma corrobora este precepto, al autorizar al Poder Ejecutivo a rescatar las obras concedidas abonando el "capital reconocido", aumentado en un 20 %; en concordancia con estas disposiciones, los artículos 4.º y 5.º del decreto reglamentario se refieren a la fijación del capital por el Poder Ejecutivo.

La discusión que precedió a la sanción de la ley, no deja la menor duda de que se confiaba al Poder Ejecutivo la facultad de fijar y de reconocer el capital ferroviario.

El diputado Seguí, miembro de la Comisión que despachó el proyecto de ley presentado por el diputado Mitre, al discutirse el artículo 16, sobre cuál era "el capital reconocido en acciones y obligaciones", propuso la supresión de los términos "en acciones y obligaciones", porque lo que interesa al Estado es "el capital que se invierte y que se reconoce como invertido en la construcción". Ante una observación del diputado Carlés, el diputado Mitre contestó que al decir el proyecto "capital reconocido en acciones y obligaciones", no quiere decir que el Gobierno debe reconocer cualquier capital que pretenda la compañía; que el caso de la unificación de los ferrocarriles Rosario y Central Argentino citado por Seguí, en el cual el Poder Ejecu-

tivo desconoció veinte y tres millones trescientos sesenta y nueve mil cuatrocientos cincuenta y siete pesos oro, así lo prueba y que el capital "que se reconocería no sería ese capital aguado de las compañías unificadas, sino el legítimo". Luego el diputado Seguí, discutiendo si se debía redactar el articulado en los términos "capital reconocido" o "capital invertido", como en ese momento se lo proponía el diputado Méndez Casariego, dijo que lo mismo era uno que otro "porque el Poder Ejecutivo no reconocería sino el capital invertido".

Al votarse el proyecto del artículo 16, que decía "capital reconocido en acciones y obligaciones", es rechazado, y en la discusión habida al respecto, Mitre agregó que es muy difícil averiguar el capital reconocido, mientras que es fácil determinar el "capital reconocido"; es un dato fijo que da al Gobierno una base segura para proceder en cualquier momento. Y ante las observaciones de Seguí y Carlés, agregó el diputado Mitre: "si se hubiese suprimido la mención "de acciones y obligaciones", dejando la disposición restringida al reconocimiento del capital por parte del Poder Ejecutivo, se habría llenado igualmente el propósito del artículo".

Por último, el diputado Méndez Casariego, dijo: "en cuanto a la indicación que se había hecho de substituir el término que emplea el despacho de la Comisión por el de "capital invertido", yo no tengo inconveniente ninguno en aceptar que se ponga "capital reconocido", como lo propone el diputado Mitre, toda vez que el señor Ministro de Obras Públicas ha establecido que el capital reconocido es equivalente al capital invertido... y que el Poder Ejecutivo no reconoce como capital de las empresas, sino lo que inviertan en sus líneas".

3.º Que la concesión de la provincia de Buenos Aires a la empresa actora que establece que toda cuestión que se suscite entre el Gobierno y la empresa a sus sucesores sobre interpretación o consecuencias del contrato sería dirimida por árbitros, no obliga en forma alguna a la Nación, que no ha sucedido a la provincia en sus obligaciones.

El ferrocarril de la parte actora, como instrumento de comercio interprovincial, se halla sometido a la jurisdicción nacional, de acuerdo con el artículo 67, inciso 12, de la Constitución Nacional, y el artículo 3.º, inciso 3.º, de la ley 2873, sin que ello importe, como lo pretende la actora, que la Nación haya subrogado a la provincia que concedió el ferrocarril en los derechos y obligaciones que emanan de la soberanía.

4.º Que lo anteriormente expuesto, no significa prejuzgar la procedencia o improcedencia de la jurisdicción federal, para decidir si el Poder Ejecutivo al fijar o reconocer el capital ferroviario, se ha ajustado a las normas legales, sino sólo resolver la improcedencia de someter a árbitros la divergencia suscitada a que se refieren estos autos.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia de fs. 27, se la confirma, sin costas, por haber tenido la parte actora razón probable para litigar. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires Septiembre 1.º de 1926

Y Vistos:

El recurso ordinario de apelación interpuesto por la empresa del Ferrocarril del Oeste, en autos con el Gobierno de la Nación, sobre constitución de tribunal arbitral, contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital; y

Considerando:

Que según lo expresa el recurrente en su escrito de demanda, la ley-contrato de concesión celebrado con el Gobierno de la provincia de Buenos Aires, el 28 de abril de 1890, estableció en su artículo 17 que "toda cuestión que se suscite entre el Go-

bierno y el comprador o sus sucesores sobre interpretación o consecuencia de este contrato será dirimida por árbitros arbitradores nombrados uno por cada parte...".

Que de ese antecedente y del hecho de haber pasado el Ferrocarril del Oeste a depender de la jurisdicción nacional en virtud de lo estatuído en el artículo 3.º de la ley número 2873, la demandada deduce que la precitada cláusula compromisoria obliga a la Nación en sus relaciones con la empresa, como sucesora de la Provincia de Buenos Aires y que, en consecuencia, corresponde someter al fallo de arbitradores las cuestiones suscitadas con motivo de la fijación del capital de la demandante.

Que desde luego procede dejar establecido que la Nación no es sucesora de la Provincia de Buenos Aires, en los derechos u obligaciones contractuales emergentes de la venta y concesión del Ferrocarril del Oeste. Es sucesora, solamente, en lo relativo a la jurisdicción, es decir, en cuanto al ejercicio del poder de policía, a partir del momento en que el ferrocarril comprado a la mencionada provincia, salió del dominio de ésta y adquirió el carácter de Nacional como instrumento del comercio de las provincias entre sí o entre ellas y la Capital o Territorios Nacionales. (Constitución, art. 67, inc. 12; ley N.º 2873, art. 3.º).

Que el hecho de haber pasado el Ferrocarril del Oeste de la jurisdicción provincial a la de la Nación, no ha producido novación alguna, en cuanto a las personas que contrataron la venta y concesión de dicha línea y que a tales fines acordaron derechos y contrajeron obligaciones. La Provincia de Buenos Aires, vendedora del ferrocarril, conserva todos los atributos y se halla sometida a todas las restricciones de naturaleza contractual derivadas de dicho acto jurídico, no obstante el cambio de jurisdicción, y es ella, por lo tanto, la única que podría obligar y ser obligada a someter sus diferencias a la decisión de la justicia arbitral. Para la Nación, dicha cláusula compromisoria como todas las demás estipulaciones del recordad ocontrato o ley-contrato es *res inter alios acta.*

Que los antecedentes de jurisprudencia invocados por la empresa no guardan relación alguna con el caso traído en apelación. Los fallos registrados en el tomo 111, páginas 339 y 390, de las decisiones de esta Corte, se refieren a concesiones otorgadas por la Provincia de Buenos Aires, antes de la federalización de la ciudad del mismo nombre, y respecto de las cuales la Nación era sucesora de dicho Estado provincial en los derechos y obligaciones que debieran hacerse valer dentro del distrito federalizado; entretanto, la venta y concesión del Ferrocarril del Oeste, tuvo lugar varios años después de haberse desprendido la Provincia, de su ciudad Capital, para entregarla a la Nación, circunstancia que por sí sola excluye toda idea de sucesión o novación que no hubiere sido expresamente pactada. Y el fallo registrado en el tomo 94, página 396, se limita a establecer la jurisdicción exclusiva del Gobierno de la Nación sobre los ferrocarriles nacionales, cuestión, a todas luces, distinta de la que constituye la materia de la presente litis.

Que, por lo demás, el hecho de haber optado la empresa demandante, por acogerse a los beneficios de la ley número 5315, sería decisivo para excluir el sometimiento de las cuestiones surgidas con motivo de la fijación del capital de la compañía concesionaria del ferrocarril, cualquiera que fuese la situación del Gobierno Nacional, con respecto a la cláusula compromisoria concertada con la Provincia de Buenos Aires, toda vez que la mencionada ley 5315 y su decreto reglamentario determinan los procedimientos a que debe sujetarse la operación que ha dado origen a la controversia y entre ellos no se halla previsto el sometimiento de las cuestiones a la decisión de arbitradores.

Que, en tales condiciones, y sin que ello importe excluir soluciones que amparen los legítimos derechos de las empresas en sus relaciones con el Estado, la constitución de tribunal arbitral reclamada en la demanda, resulta improcedente, como quiera que esa jurisdicción es excepcional y en principio sólo procede cuando media convenio expreso de partes.

Por ello: y por los fundamentos concordantes del fallo recurrido, se lo confirma en todas sus partes, sin costas. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO.—RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTÓ REPETTO. — M. LAURENCENA.

Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, en los autos seguidos por don Antonio Hurtado, sobre carta de ciudadanía.

Sumario: 1º El recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, procede lo mismo como una garantía que ampara la acción fiscal que la de los particulares.

2º No procede el expresado recurso en un caso en que fundado el pedido de carta de ciudadanía en el inciso 7.º del artículo 2.º de la ley 346, no impugnado, la inteligencia de la cláusula del artículo 20 de la Constitución no fué cuestionada, ni le fué atribuida por el solicitante, el Juez de Sección y la Cámara Federal, una inteligencia distinta de la que le atribuyó el recurrente, resolviéndose, en definitiva, la cuestión por los fundamentos de hecho de ser inaplicable al caso, la ley 7029, por no haber sido derogada y no constituir el postulante un elemento peligroso para la sociedad.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 1.° de 1926

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por el Procurador Fiscal de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, contra sentencia de dicho tribunal, dictada en la causa seguida por Antonio Hurtado, solicitando carta de ciudanía argentina,

Y Considerando:

Que de los autos que consignan los antecedentes del caso se desprende que la gestión de la carta de ciudadanía de que se trata, fundada en el inciso 7.º, del artículo 2.º, de la ley de nacionalización número 346, esto es, en el hecho del matrimonio del solicitante, con mujer argentina, fué desestimada en primera instancia por aplicación del artículo 6.º, de la ley número 7029 (auto de fojas 10 vuelta); que apelada esa decisión, ha recaído a su respecto, sentencia revocatoria fundada en las dos consideraciones siguientes: 1.º en que la ley 7029 es inaplicable por haber sido derogada (Fallos, t. 136, pág. 388), y 2.º en que de acuerdo con lo que resulta de la causa seguida en la jurisdicción ordinaria al postulante, éste no constituye un elemento peligroso para la sociedad (auto de fs. 19), y que interpuesto de tal resolución al recurso extraordinario para ante esta Corte, ha sido denegado por considerarse que la decisión recurrida no es contraria a derecho alguno que competa a los particulares en virtud de la ley de ciudadanía (auto de fs. 22).

Que si bien es verdad, como sostiene el Procurador Fiscal recurrente, que por la consideración expresada no ha podido negársele el recurso, pues éste procede, según jurisprudencia cons-

tante de esta Corte, lo mismo como una garantía que ampara la acción fiscal que la de los particulares (Fallos, t. 136, págs. 73 y 78), no es menos cierto que por otros conceptos, resulta evidente la improcedencia de la apelación extraordinaria intentada. La invocación, en efecto, de una cláusula constitucional y la referencia a diversas disposiciones de leyes especiales, no basta en el sub judice para que proceda la aplicación al mismo del inciso 3º, artículo 14, de la ley 48, pues aparte de que el Procurador Fiscal ha citado el artículo 20 de la Constitución, en cuanto prescribe que los extranjeros obtienen la ciudadanía residiendo dos años continuos en la Nación, que no es el caso de autos, fundado, como queda dicho, en un precepto legal que no ha sido impugnado, aparte de esa circunstancia, no procede la apelación porque la inteligencia de la referida cláusula constitucional no ha sido cuestionada, ni el solicitante, ni el Juez de Sección, ni la Cámara Federal han atribuído a dicha cláusula una inteligencia distinta de la que le atribuye el recurrente, resolviéndose en definitiva la cuestión, como queda establecido, por los fundamentos de hecho precedentemente anotados.

Que estas consideraciones son igualmente aplicables a la invocación del artículo 2º, inciso 1º, de la ley de ciudadanía, número 346, que consagra el mismo precepto del artículo 20 de la Constitución y que no ha sido cuestionado ni ha tenido aplicación en este litigio, como no lo han tenido la ley número 817 de inmigración y colonización, ni la número 8871 de elecciones nacionales, las que, por otra parte, no guardan con la cuestión debatida la relación directa e inmediata que legalmente se requiere (art. 15, ley N.º 48), y que están, por consiguiente, en las mismas condiciones que las garantías constitucionales que el recurrente invoca para fundar su tesis a *contrario sensu*.

Que por lo demás, y sin que esto importe resolver sobre el fondo de esta litis, cabe anotar como una actitud plausible, orientada hacia la consagración de intereses superiores, la del Ministerio Fiscal que propende a la selección de los factores étnicos que han de incorporarse por título legal a nuestra nacio-

nalidad. Las normas expresas y el espíritu bien definido de nuestras instituciones abren ancho cauce a dicha incorporación, con las restricciones determinadas especialmente por exigencias de orden moral, social y jurídico, a las que se debe estricta observancia y entre las cuales no fuera justo incluir, atenta la descalificación que implican, sino las derivadas de causas por lo menos virtualmente comprendidas en un precepto legal de explícita o implícita aplicación al caso.

Por los fundamentos de los considerandos anteriores al que precede, y oído el señor Procurador General, se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe en lo que se transcribirá la presente resolución.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Banco de la Provincia de Buenos Aires, en autos con la Caja de Jubilaciones y Pensiones de empleados de empresas bancarias, sobre incompetencia de jurisdicción.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que reconoce y acuerda el privilegio del fuero federal.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1936

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por el Banco de la Provincia de Buenos Airse, en los autos seguidos en su contra por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de empleados de empresas bancarias;

Y Considerando:

Que el recurso se interpone contra la resolución dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital que, confirmando la sentencia de primera instancia, rechaza la excepción de incompetencia de la justicia federal opuesta por el Banco recurrente.

Que, además, según el recurrente, dicho tribunal no ha hecho lugar al recurso de apelación interpuesto a mérito de que los artículos de la Constitución Nacional invocados, no tienen relación con las cuestiones debatidas en el pleito.

Que el pronunciamiento de la Cámara Federal, se ha limitado a rechazar la excepción de incompetencia de la justicia federal y considerado que las cuestiones debatidas en el pleito no tienen relación con los artículos de la Constitución citados.

Que el artículo 14, inciso 3.º, de la ley número 48, y artículo 6.º, de la ley número 4055, sólo autorizan el recurso de apelación para ante la Corte Suprema, de las sentencias definitivas "cuando la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución o de un Tratado o ley del Congreso o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional haya sido cuestionada y la decisión sea contra la validez del título, derecho, privilegio o exención que se funda en dicha cláusula y sea materia del litigio".

Que para la procedencia de dicho recurso es necesario que se haya debatido en el pleito una cuestión federal y que la decisión haya sido contraria al derecho fundado en la Constitución, tratado o ley nacional invocados.

Que en el caso, el tribunal ante el cual se ha debatido una cuestión federal, ha consagrado la supremacia del precepto legal o autoridad nacional.

Que el privilegio del fuero federal ha sido reconocido y acordado en el presente juicio, por lo que resulta improcedente para ante esta Corte el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y 6, de la ley número 4055.

Que en cuanto a las cláusulas constitucionales cuya inobservancia se alega, cabe observar desde luego, que ellas no guardan con las cuestiones debatidas en el pleito la relación directa e inmediata que exige el artículo 15 de la ley número 48.

En su mérito: se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Masurel Fils contra la Provincia de Buenos Aires, por repetición de dinero, sobre cancelación de gravamen.

Sumario: 1.º La jurisdicción para conocer en el pleito importa lo conducente a hacer cumplir las decisiones que en él recaigan. (Se trataba de cumplir la orden de cancelación del gravamen).

2º Siendo en el caso la provincia demandada, un litigante sometido a la jurisdicción del tribunal, cualquier repa-

ración que considerase de su deber hacer a las resoluciones recaídas en el pleito, debe hacerlas en la forma ordinaria autorizada por las leyes procesales y no en forma de decreto que se manda hacer saber a la Corte Suprema, porque dentro del pleito, es solamente al tribunal a quien incumbe dictar resoluciones sobre la materia litigiosa.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1926

Autos y Vistos:

La nota contestación del Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires, al oficio librado a petición de la parte actora y en cumplimiento de lo dispuesto en la resolución de fecha 26 de mayo del corriente año, "para que por intermedio de la repartición administrativa que corresponda se anule la cuenta corriente número 10.137, a que se refiere la libreta acompañada en autos"; y

Considerando:

Que la mencionada resolución (fs. 122), fué distada después de haberse oído al representante de la Provincia demandada acerca de la pertinencia de la medida solicitada por la parte actora en su escrito de fs. 113, y en dicho pronunciamiento esta Corte aceptó la solución indicada por el propio mandatario de dicho Estado, como el medio más adecuado de dar pleno cumplimiento a la sentencia definitiva que declaró inconstitucional el impuesto provincial de pavimentación, en cuanto afectaba el inmueble de los demandados. "Si los Sres. Masurel Fils,—dijo en esa oportunidad el Dr. Emilio Zorraquin, apoderado de la Provincia — hubieran, pedido a V. E. en virtud de la declaración

de inconstitucionalidad que contiene la sentencia dictada se librara oficio, como se ha hecho en numerosos casos análogos, haciendo saber a la Dirección General de Rentas de la Provincia, que debe considerarse cancelada la cuenta de los señores Masurel Fils por pavimentos con relación al terreno afectado, por haberse declarado inconstitucional la ley, la Dirección de Rentas hubiera cumplido como corresponde la resolución de V. E. y acatando la sentencia con el respeto que merece el alto tribunal, hubiera expedido luego el certificado. Que así lo hagan los señores Masurel Fils, copiando los escritos presentados en juicios análogos que tramitan ante V. E. y habrán solucionado su dificultad" (escrito de fs. 120).

Que la facultad de esta Corte para ordenar la cancelación del gravamen no puede considerarse siquiera discutible, toda vez que la jurisdicción para conocer en el pleito importa lo conducente a hacer cumplir las decisiones que en él recaigan, y es de toda evidencia que la medida ordenada y comunicada a la Provincia de Buenos Aires era una consecuencia necesaria de la declaración de la inconstitucionalidad del impuesto y la única manera de hacerla efectiva.

Que sintentizando la doctrina y la jurisprudencia relativas a los efectos de la declaración judicial de inconstitucionalidad de una ley, Cooley, expresa lo siguiente: Cuando una ley es declarada inconstitucional, es como si nunca hubiera existido. No puede fundarse en ella derecho alguno y los contratos que de la misma dependen son nulos; no proteje a nadie que haya procedido con arreglo a ella ni puede ser castigado por haberle negado observancia. Y lo que es cierto de un acto nulo *in toto*, es cierto también respecto a cualquier parte de una ley que es declarada inconstitucional y debe ser mirada como si nunca, en ningún momento, hubiera tenido fuerza legal". Const. Lim. 7.ª, de página 259.

Que, por lo demás, la provincia demandada es en el caso un litigante sometido a la jurisdicción del tribunal y, por lo tanto,

cualquier reparo que considerase de su deber hacer a las resoluciones recaídas en el pleito, debe hacerlas en la forma ordinaria autorizada por las leyes procesales y no en forma de decreto que se manda hacer saber a esta Corte, porque dentro del pleito, es solamente al tribunal a quien incumbe dictar resoluciones sobre la materia litigiosa.

En su mérito, reitérese el oficio ordenado a fs. 124 con transcripción de la presente resolución. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Eudoro Villagra, en autos con don Casiano Lescano, sobre indemnización por accidente del trabajo. — Recurso de hecho.

Sumario: Una resolución de un Superior Tribunal de Justicia provincial que declara que el artículo 13 de la ley 9688 no establece el procedimiento al cual debe ajustarse una demanda por indemnización, y que, a falta de esa enunciación, manda aplicar a la substanciación de la causa el trámite ordinario que establece la ley local sobre procedimnentos civiles, es, por su naturaleza, irrevisible (art. 14, ley 48).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 10 de 1926

Suprema Corte:

La ley sobre accidentes del trabajo número 9688, es de carácter común, ampliatoria o modicatoria del Código Civil.

Así lo tiene resuelto V. E. uniformemente.

Interpretando el artículo 13 de dicha ley, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Tucumán ha declarado en la sentencia de fs. 43, dictada en la presente causa seguida por Eudoro Villagra contra Segundo Casiano Lescano, sobre cobro de pesos, por indemnización, que dicho artículo no establece el procedimiento al cual debe ajustarse la demanda deducida.

Y, a falta de esa enunciación, ha resuelto aplicar a la substanciación de la causa el trámite ordinario que establece la ley local sobre procedimientos civiles.

Dicha resolución es, por su naturaleza, irrevisible (art. 14 de la ley 48), por cuanto no envuelve cuestión alguna sobre derecho federal.

Por otra parte, ella no es definitiva, ya que ni termina la causa ni impide su prosecución. Fija simplemente el procedimiento a seguirse.

Si durante la tramitación del mismo, la libertad de defensa que garante el artículo 18 de la Constitución Nacional resultase violada, lo que no es dado suponer de antemano, la parte agraviada podría encontrar, en esta Corte Suprema, por vía del recurso extraordinario que acuerda el artículo 14 de la ley 48 citada, la reparación correspondiente.

Por ello y sin desconocer que el Congreso de la Nación pudo fijar en la ley referida, expresamente el procedimiento a

seguirse, sin que ello importara una invasión de las facultades conferidas por la Constitución a las provincias (doctrina de esta Corte, t. 138, pág. 157), soy de opinión que corresponde declarar bien denegado el recurso deducido para ante V. E. contra la citada sentencia de fs. 43.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1926

Autos y Vistos:

Téngase por resoluicón lo dictaminado por el señor Procurador General, declarándose, en consecuencia, no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente y del dictamen del señor Procurador General.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Enrique Alio por la Provincia de Buenos Aires contra doña Matilde Luro de Mezquita, por reivindicación.

Sumario: 1º La propiedad pública del Estado Nacional o de los Estados provinciales, así como de las comunas o municipalidades en el caso del artículo 2344 del Código Civil, sobre las inmuebles que forman el objeto de aquélla, y a que se refiere al art. 2340, inciso 7º del mismo Código, termina por la desafectación producida por una declaración de

la administración, o por un hecho de la misma, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente al fin de uso y goce públicos, al cual hasta ese momento se encontraba destinada. Y tal desafectación, cuando es ordenada por la autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que se torna, a partir de ella, enajenable, prescriptible, embargable y regido, no ya por las disposiciones del derecho administrativo relativas a la policía de los caminos y de las calles, sino por el derecho civil, a cuyo campo de acción ha ingresado como consecuencia de aquélla, y dentro del cual el Estado o la comuna ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus otros bienes del dominio privado.

2º Las municipalidades de la Provincia de Buenos Aires, han sido investidas, entre otros poderes, para llenar eficazmente los servicios e intereses locales que está a su cargo (Constitución de la provincia, arts. 202, 204 y siguientes) con la facultad de decidir y reglamentar dentro del ejido aprobado por el Poder Ejecutivo con intervención del Departamento de Ingenieros, la apertura, ensanche, modificación, empedrado, conservación y mejoramiento de calles, caminos, plazas, parques y paseos (artículo 47, inciso 23, ley orgánica de las municipalidades de la provincia, de 28 de octubre de 1889), siendo de propiedad (dominio) de los municipios los caminos municipales que, como los caminos generales o parciales y vecinales, son de uso ilimitado y común a todos los habitantes, es decir, de "uso público", (artículo 17, ley citada de caminos), correspondiente a las municipalidades la administración y venta de los bienes municipales y la concesión directa y la enajenación de los solares, quintas y chacras dentro del ejido (Constitución de la provincia, artículo 205, inciso 5º, ver ley de ejidos de 3 de noviembre de 1870, artículos 2º,

inciso 2º; 7º, 9º, 10, 16, 17 y siguientes, 24, 25, 26, 28, 30, ley de 19 de julio de 1887 sobre venta de terrenos en los ejidos de los pueblos, artículo 7º, ley de caminos y cercos citada, artículo 47, inciso 30).

3º Resultando de las disposiciones legales y antecedentes judiciales y administrativos aducidos en autos, que las tierras de los ejidos municipales cuando no pertenecen a los particulares, son del dominio de las comunas, es evidente que la de Mar del Plata ejercitó un derecho legítimo al vender a la señora de Mezquita, la que se trata de reivindicar por la provincia en el presente juicio, y que la compradora procedió de buena fe al adquirirla, en la creencia de que lo hacía legalmente cuando la municipalida se la vendió.

4º Las causas por las cuales se adquiere o se extingue el derecho de propiedad, están previstas en el Código Civil, y siendo la prescripción una de ellas, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, respecto de las condiciones requeridas para que ella se produzca; en consecuencia, carece de valor la defensa fundada en que sólo la posesión de terrenos de ejido, continuada durante cuarenta años sin interrupción, constituye título suficiente contra toda gestión de dominio por parte del fisco o de las municipalidades, en virtud de lo dispuesto por la ley de ejidos en su artículo 5º, y, por lo tanto, procede el rechazo de la acción reivindicatoria deducida.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 15 de 1928

Y vistos:

Resultando: 1º Que don Enrique Alió, en representación de la provincia de Buenos Aires, se presentó ante esta Corte el 13 de mayo de 1924, entablando contra doña Matilde Luro de Mezquita demanda de reivindicación de un terreno situado en el litoral marítimo de la ciudad de Mar del Plata, partido General Pueyrredón, contiguo a la manzana 107 del plano oficial, limitando, según él, por el Nor Este con la prolongación de la avenida Pedro Luro; por el Nord Oeste con la manzana 107 y parte de la calle Entre Ríos; por el Sud Oeste con la prolongación de la calle San Martín y por el Sud Este con más terrenos fiscales de la costa marítima, y cuya superficie aproximada es de cinco mil metros. Acompaña a ésta el plano de fojas 1.

2º Que funda la acción que entabla, en que el terreno en cuestión pertenece al Estado provincial, estando consagrado su dominio en la ley de fondo, extremos que ofrece probar si los negare la demanda, y cita en su apoyo los artículos 2342, inciso 1º, 2353, 2354, 2355, 2356, 2340, 2438, 2439, 2572, 2759, 2758, 2772, 2771 y concordantes del Código Civil (fojas 2 a 4).

3º Que justificada la personería del señor Alió, como representante de la provincia de Buenos Aires, y la competencia originaria de esta Corte, se confirió traslado a la demandada, quien representada por el doctor Ricardo Cranwell, pidió antes de evacuarla, que la municipalidad de General Pueyrredón fuera citada de evicción, por ser ella quien le vendió el terreno que se le reclama (fojas 4 a 8 y 10 a 15).

4º Que acusada rebeldía a la municipalidad por no haberse presentado en autos, a pesar de haber sido citada (fojas 14

a 21), y corrido a la demandada el traslado que se le había conferido, lo evacuó ésta pidiendo el rechazo de la demanda, por los siguientes fundamentos de hecho y de derecho:

a) Que según lo ha manifestado en otro juicio seguido por la provincia contra ella, la municipalidad de Mar del Plata resolvió en el año 1897, ejercitando una facultad que le confiere el artículo 47, inciso 5º de la ley orgánica municipal y el 17 de la ley de cercos y caminos, reglamentarios uno y otro del artículo 205 de la le Constitución de la provincia, rectificar algunas calles y cambiar el trazado de otras, resultado de esa operación algunas sobrantes que fueron mensurados y luego vendidos en remate público, o venta privada, previa tasación de acuerdo con la ordenanza dictada por aquella autoridad; b) que la demandada y la señora Casiana Luro de Rouaix, que eran propietarias de las manzanas irregulares números 106 y 107 del plano general de Mar del Plata, adquirieron, entre otras, una superficie de forma de polígono irregular, compuesta de 3392 metros, 99 centímetros cuadrados, limitando al Norte, en una extensión de 17 metros 32 centímetros calle por medio con la manzana 105; al Nord Este, en una extensión de 35 metros, avenida América por medio, con la playa del Océano; al Sud Oeste, en una extensión de 81 metros 70 centímteros, con la propiedad de la misma demandada y de la señora Rouaix, entre el nuevo trazado del Boulevard Marítimo y las calles indicadas; c) que en el mes de abril de 1900, el Concejo Deliberante autorizó al intendente para rectificar el Boulevard Marítimo y el Pueyrredón en la parte que da frente a las manzanas 106 y 107, y para vender a la demandada los sobrantes que resultaran, bajo la condición de dejar libre una superficie de 831 metros 36 centímetros, frente a la manzana 106 para la prolongación de la calle Entre Ríos hasta su intersección con el Boulevard Marítimo, acordándole dicha autorización en ejercicio de lo prescripto en la ordenanza de 16 de diciembre de 1899; d) que, la fracción proveniente del segundo ensanche in-

corporada a la manzana 107, se compone de 909 metros con 733 milímetros cuadrados; 8 metros 60 centímetros al Sud Oeste, limitando, calle San Martín por medio, con la manzana 108; 96 metros 745 milímetros al Oeste lindando con el resto de la manzana 107; 12 metros 41 centímetros al Nord Oeste, lindando con el Boulevard América; y 95 metros 11 centímetros al Este, lindando con el Boulevard Marítimo; e) que, la fracción de tierra ocmprada en condominio con doña Casiana Luro de Rouaix, pertenece hoy exclusivamente a la demandada, por haber adquirido la parte que correspondía en él a aquella señora, todo lo cual se comprueba con las escrituras respectivas, que no acompaña porque están agregadas a un expediente de préstamo que existe en la casa central del Banco Hipotecario Nacional, ofreciendo presentar en oportunidad copias de las mismas; f) que, la Municipalidad de Mar del Plata procedió a la rectificación de los boulevares Marítimo y Pueyrredón, y ensanche de las manzanas mencionadas, en ejercicio de las facultades propias que tienen las municipalidades autónomas en la provincia de Buenos Aires, facultades entre las que está comprendida la de vender la tierra sobrante y arbitrar los medios de conciliar el interés público con el derecho de los particulares que pudieran ser afectados por la rectificación y cambio de trazado de las calles; g) que, no obstante esto, la demanda afirma que la tierra que se reivindica es del Estado y que el dominio de éste se encuentra amparado por la ley de fondo, pero no dice cómo adquirió aquél la propiedad de esa tierra; y que en cuanto a las citas en que se apoya, los artículos 2340, 2342 y 2572 del Código Civil, observa respecto de la primera (el artículo 2340) que lo que se reivindica no es una calle, sinó el espacio que ésta ha dejado libre al ser rectificada; y respecto de la segunda (el artículo 2342), que esa fracción de tierra fué dejada para calle por el fundador del pueblo, con la intervención de los poderes públicos de la provincia, lo que implica un reconocimiento expreso de que ella no pertenece al dominio

que se invoca, aparte de que: o pertenece al municipio donde se encuentra, o a los particulares que la hubieran donado para uso común; y respecto de la tercera (el artículo 2572), que la citada calle fué trazada sobre la barranca; h) que, si se considerase que las tierras de que se trata son del dominio público del Estado, por cualquier causa que sea, opone la excepción de falta de personería en el apoderado señor Alió y las mismas excepciones relativamente al Poder Ejecutivo, porque carece de facultades para obligar por ese acto a la provincia, pues el art. 1º de la ley de 4 de febrero de 101, confiere a ese poder la facultad de autorizar gestiones tendientes a hacer ingresar al erario bienes o valores que le pertenezcan y los bienes públicos del Estado no se encuentran en ese caso, y que además la denuncia, según el artículo 5º de la ley de 6 de febrero de 1906, sólo puede referirse a tierra ignorada, lo que tampoco ocurre con la cuestionada en este juicio, pues la fundación del pueblo, la rectificación de las calles y la enajenación realizada se hicieron con la intervención del P. E.; i) que, si la acción se encamina a reivindicar bienes del dominio privado del Estado provincial, opone la "falta de acción", porque si esos bienes carecieran de otro dueño, pertenecerían al municipio de Mar del Plata, y no a la provincia como lo establecen los artículos 2º y 4º de la ley del 5 de febrero de 1906, concordantes con los 13 y 14 de la de cercos y caminos, siendo de notar que la incorporación de esas tierras a las manzanas irregulares del trazado del pueblo, ha sido aprobada por el P. E. y registrada en el Departamentos de Ingenieros, y las facultades de la Municipalidad para disponer de esas tierras, reconocidas por el mismo P. E. y cumplidas por el comisionado de éste, aplicando la ordenanza de 1899 sobre venta de sobrantes; j) que, la validez de la ordenanza en virtud de la cual se enajenó la tierra en litigio, no ha sido discutida, circunstancia ésta que abona la buena fe de la demandada, y como el adquirente de un inmueble con justo título y buena fe prescribe la propiedad de él por

la posesión continua de 10 a 20 años, y ella ha poseído los terrenos que se le reclaman por más del tiempo necesario para la prescripción en aquellas condiciones, alega, también, en su favor esa defensa (fojas 21 a 25).

Que, abierta la causa a prueba (fojas 6 vuelta), se produjo por las partes la que obra de fojas 28 a 125, habiendo también éstas solicitado, de acuerdo a fojas 87, se tenga por reproducida en este juicio, la que ambas partes produjeron en el otro juicio que siguen ante esta Corte, y en el seguido por la actora contra el Banco Español del Río de la Plata (expedientes números 130 y 131).

Que, vencido el término de prueba, alegaron las partes de bien probado, el actor de fojas 128 a 135 vuelta, y la demandada de fojas 136 a 157 vuelta.

Y considerando:

1º Que el terreno en reinvindicación en este juicio, cuya posesión no niega la demandada, se compone de dos fracciones incorporadas a la manzana 107 del ejido de Mar del Plata, como resultado de las rectificaciones del Boulevard Marítimo, habiendo adquirido una de ellas después de la primera rectificación, el 12 de noviembre de 1898, en remate público y en condominio con doña Casiana Luro de Rouaix, que más adelante le transfirió su parte y la otra ella sola, en venta privada después de la segunda rectificación, el 24 de septiembre de 1900 (véanse escrituras de fojas 135, 142 y 152 del juicio seguido entre las mismas partes ante esta Corte; expediente 130).

2º Que, habiendo alegado la demandada la prescripción y debiendo pronunciarse el Tribunal en primer término sobre dicha excepción, porque podría ser inútil resolver sobre lo principal, dado su carácter, y de acuerdo con los precedentes establecidos por esta Corte para los casos de jurisdicción originaria (fallos: entre otros, tomo 96, páginas 233 y 260; tomo 100,

páginas 5 y 31), es necesario ante todo considerar si aquélla se ha producido, y si, en consecuencia, la demandada habría adquirido por esa causa el dominio del bien reclamado por el actor, en la hipótesis de que la Municipalidad que lo vendió no hubiera sido dueña del mismo.

3º Que al alegar sobre el mérito de la prueba reproduce el actor, resumiéndolos, los argumentos formulados en el ya citado juicio seguido ante este Tribunal entre las mismas partes, que son en síntesis: a) que, como la tierra reivindicada en una parte, la contigua a la manzana 107, constituía la calzada del Boulevard Marítimo de Mar del Plata, que desde el 18 de junio de 1874, se convirtió en una calle de uso común, y en la otra fué ganada al mar con material de relleno, esa tierra era un bien del dominio público y, por lo tanto, no alienable ni susceptible de apropiación privada; b) que, el título de dominio invocado por la demandada adolece de vicios de forma y errores de derecho que lo invalidan, porque la Municipalidad de General Pueyrredón jamás fué dueña de la tierra reivindicada, pues el Estado provincial no la puso bajo su dominio, ni la escritura otorgada por la Municipalidad a la demandada transfiere otra cosa que derechos y acciones; y porque el remate público de esa tierra no fué otra cosa que una comedia, no llenándose la condición de la subasta pública anunciada con dos meses de anticipación por lo menos, como lo prescriben el art. 206, inciso 5º de la Constitución de la provincia y el 45, inciso 3º de la ley provincial orgánica de las municipalidades; c) que, si por el no uso público prolongado y además por disposiciones municipales que cambiaron su anterior destino, esa tierra, una vez poseída por la demandada, dejó de ser un bien del dominio público, como no existía ley que la hubiera puesto en el comercio, continuó siendo imprescriptible e inalienable; d) que, aunque hubiera llegado a ser alienable y prescriptible, la demandada, no ha podido adquirirlo por prescripción porque no han transcurrido 30, sinó 27 años desde 1898, en

que la Municipalidad lo anexó al trazado del pueblo hasta la traba del juicio de reivindicación y porque no teniendo título hábil ni buena fe, sinó al contrario, mala, la demandada no ha podido prescribir por diez años; e) que, la demandada comenzó a poseer los terrenos en reivindicación recién desde septiembre de 1915, de modo que no ha podido adquirirlos por la prescripción ordinaria de diez años antes de la traba de este juicio reivindicatorio.

4º Que, si bien en el derecho del imperio romano las cosas públicas del pueblo romano y de las ciudades eran imprescriptibles "usucapionem recipiunt maxime res corporales, exceptis, rebus, publicis populi, Romani et Civitatum" (Gaius D. IV ad edict. prov.; in D. XLI, III, 9; ve: Ulpiano, libro LXVIII, ad edict. in D. XLIII, VIII 9), se había llegado a declarar prescriptibles los bienes patrimoniales del emperador, los cuales podían adquirirse por cuarenta años de posesión a título de dueño (Imp. Anast. a Math. Godicis Repet. Praelect. VI-LXI, 14; y la ley V I, título XXIX, Partida 3ª, tomó este concepto diferencial para la prescripción entre los bienes de uso público de las ciudades, villas, castillos, etc., "en uso comunalmente del pueblo" y los bienes de los mismos de uso propio, que "maguer que sean de todos comunalmente non usan comunalmente dellos todos", estatuyendo la imprescriptibilidad de los primeros y la prescriptibilidad de los segundos que podían adquirirse también por cuarenta años a título de dueño, y nuestro Código Civil, esclareciendo y completando esa tradición en fuentes contemporáneas estableció, expresamente, para los bienes del Estado general o de las provincias susceptibles de ser propiedad privada, es decir, para los bienes de su dominio privado, las mismas prescripciones que para los bienes de los particulares, pero, no para los de su dominio público (artículos 954, 2336 a 2342 y siguientes, y 3951 y nota al 3952, Código Civil; ver artículo 2227 Código Français; ver Proudhon "Traité du domaine public". I, Nos. 209 y siguientes).

5º Que el régimen municipal en las provincias argentinas tiene su origen en la Constitución Nacional que lo ha exigido como condición indispensable para garantir las instituciones provinciales (artículos 5º y 106 de la Constitución Nacional), y los municipios, entidades esenciales por ella, del derecho público, son personas necesarias del derecho privado (artículo 33, inciso 3º Código Civil); y, en consecuencia, las constituciones y las leyes de las provincias al organizar el régimen municipal y al atribuir a los municipios las funciones locales que les corresponden, les han acordado los poderes y asignado los bienes para llenar sus fines especiales.

6º Que los bienes de los municipios son públicos o privados, según sean naturalmente o estén destinados o afectados a uso público o sean solamente de uso particular y propio de ellos; y estos últimos bienes pertenecientes a la persona jurídica son prescriptibles de la misma manera que los bienes privados del Estado general o provincial y los de los particulares (artículos 33, inciso 3º citado y 35, 39, 41, 42, 2340 inciso 7º, 2344, 2640, 3951 y nota del artículo 3952 del Código Civil; ver Código Français, artículo 2227 citado, y entre otros a Colin et Capitant, "Cours Elem. de Droit Civ. Franc.", 3ª ed., tomo I, página 711).

7º Que no puede argüirse contra las disposiciones del Código Civil relativas a la prescripción con normas contenidas en Constituciones o leyes de las provincias, por cuanto el Código Civil es una ley superior a ellas, una de las leyes supremas de la República por haber sido dictada, en consecuencia, de la Constitución Federal y porque nada contienen en contrario los tratados a que se refiere la última parte del artículo 31 de la misma Constitución (artículos 31 y 67, inciso 11º).

8º Que la propiedad pública del Estado nacional o de las provincias, así como de las municipalidades en el caso del art. 2344 del Código Civil sobre los inmuebles que forman el

objeto de aquella y a que se refiere el art. 2341, inciso 7º del citado código, termina por la desafectación de las misma producida por una declaración o por un acto, en cuya virtud aparezca indudable que la cosa ha dejado de servir directamente a un fin de uso público al cual hasta ese momento se encontraba destinada; y tal desafectación cuando es ordenada por autoridad con facultades suficientes, produce el efecto general de cambiar la condición jurídica del bien, que, a partir de ella, se torna enajenable, embargable y regido, no ya por disposiciones del derecho administrativo, relativas a las policías de los caminos y de las calles, sinó por el derecho civil a cuyo campo de acción ha ingresado como consecuencia de aquella, y dentro del cual el Estado o la comuna, ejercitan su poder jurídico sobre las cosas, en las condiciones de sus demás bienes del dominio privado (Mayer, "Derecho Administrativo", tomo III, página 175; Barthelemy, idem., idem., página 458; Hauriou, pág. 657; ver Proudhon "Traité du domaine public" Nos. 210, 211 y 216 y la nota del doctor Vélez Sársfeild al artículo 3952 del Código Civil; ver también Colin et Capitant, obra citada, páginas 708 y 709).

9º Que las municipalidades de la provincia de Buenos Aires han sido investidas, entre otros poderes, para llenar eficazmente los servicios e intereses locales que están a su cargo (Constitución de la provincia, artículos 202, 204 y siguientes), con la facultad de decidir y reglamentar dentro del ejido aprobado por el Poder Ejecutivo con intervención del Departamento de Ingenieros, la apertura, ensanche, modificación, empedrado, conservación y mejoramiento de calles, caminos, plazas, parques y paseos (artículos 47, inviso 23º, ley orgánica de las municipalidades de la provincia de 28 de octubre de 1890; artículo 17, ley de caminos y cercos de 8 de octubre de 1889), siendo de propiedad (dominio), de los municipios los caminos municipales, que como los caminos generales o parciales y vecinales son de uso ilimitado y común a todos los habitantes, es

decir, de "uso público" (artículo 17, ley citada de caminos), correspondiendo a las municipalidades la administración y venta de los bienes municipales y la concesión directa y la enajenación de los solares, quintas y chacras dentro del ejido (Constitución de la provincia, artículo 205, inciso 5°, ver ley de ejidos de 3 de noviembre de 1870, artículos 2°, inciso 2°; 7°, 9°, 10, 16, 17 y siguientes, 24, 25, 26, 28, 30, ley de 19 de julio de 1887 sobre venta de terrenos en los ejidos de los pueblos, artículo 7°, ley de caminos y cercos, citada, artículo 24, ley orgánica de las municipalidades citada, art. 47, inciso 30°).

10. Que el ejido primitivo del pueblo de Mar del Plata, proyectado sobre el papel por don Patricio Peralta Ramos al solicitar la fundación del pueblo el 14 de noviembre de 1873 y aprobado por el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, fué determinado sobre el terreno con modificaciones a aquel proyecto por el ingeniero Carlos de Chapeaurouge en la mensura y trazado aprobados por el Poder Ejecutivo de aquella provincia el 18 de junio de 1874 (expediente caratulado don Patricio Peralta Ramos sobre formación de un pueblo, etc., año 1873, Ministerio de Gobierno, Archivo, número de orden 010.212, expediente fojas 1 a 4, 9, 14 vuelta y 15, 17 y siguientes, 32, 34 vuelta y 35); y fué ampliado, aparte del decreto de julio 1° de 1897, por las dos rectificaciones por resolución de la Municipalidad respectiva, de acuerdo con lo prescripto en el artículo 17 de la ley de caminos y cercos, y en vista de los dictámenes del Asesor de Gobierno de la provincia, de fecha 14 de febrero de 1898 y 4 de noviembre de 1899 y la resolución del Poder Ejecutivo de aquella provincia, de fecha 24 de febrero de 1898 (ver expediente G., número 79, año 1899, Ministerio de Obras Públicas de la provincia, escritura y ordenanza sancionada por la Municipalidad de Mar del Plata con fecha 20 de diciembre de 1899).

11. Que la tierra reivindicada está constituída por dos fracciones que por los dos sucesivos ensanche del ejido y tras-

lado de la línea del Boulevar Marítimo hacia el Océano por decisiones de la Municipalidad de Mar del Plata, quedaron libres dentro del ejido, dejando de estar comprendidas en aquella vía pública (véanse expedientes citados en el cuaderno anterior y "Matilde Luro de Mezquita solicita el ensanche de las manzanas 106 y 107, Municipalidad de General Pueyrredón, 1899", archico Nº 666), vendiéndose por la Municipalidad la primera, en 1898 a doña Matilde Luro de Mezquita y a doña Casiana Luro de Rouaix, y la segunda a doña Matilde Luro de Mezquita en 1900, adquiriendo doña Matilde por dación en pago la parte de doña Casiana en 1899 (ver escrituras agregadas a fojas 135 del expediente número 130, seguido por la provincia de Buenos Aires, representada por don Enrique Alió contra doña Matilde Luro de Mezquita, sobre reivindicación, también ante esta Corte).

12. Que, en consecuencia, la desafectación al uso o destino público anterior a estas fracciones de tierra ha sido resuelta por autoridad competente, la Municipalidad, en uso de facultades que le acuerdan las leyes, según queda expuesto en los considerandos 9º, 10º y 11º, y al hacerse las transferencias de esas dos fracciones de la tierra reivindicada, ésta se encontraba en el comercio jurídico, siendo prescriptible, de acuerdo con lo dispuesto en el citado art. 3951 del Código Civil.

13. Que, por otra parte, debe tenerse en cuenta, también, que sucesivas leyes y actos de la provincia, de 1819 en adelante, habían hecho salir estas tierras del dominio del Estado para incorporarlas a la vida del comercio, como puede verse por los testimonios de escrituras públicas y diligencias de mensura que obran a fojas 11 y siguientes del expediente citado en el considerando anterior, y además, que la ley de ejidos de la provincia y la de venta de tierras en los ejidos, ya citados, autorizan expresamente la enajenación de las que se encuentran dentro de los límites de aquéllos, de modo que la condición requerida por los artículos 2336 a que se refiere el actor, estaba ya cum-

plida cuando se realizó la transferencia por la Municipalidad a favor de la demandada.

14. Que el actor niega la calidad de justo título al de adquisición de la fracción de tierra anexada a la manzana 107, y comprada en remate público por las señoras Casiana Luro de Rouaix y Matilde Luro de Mezquita, después de la primera rectificación del Boulevard Marítimo, porque la subasta fué simulada, en su concepto, y esa circunstancia vicia de nulidad la transferencia en favor de aquélla; pero, esta objeción se desvanece ante un sereno examen, pues si bien don Próspero Rouaix, representante de aquéllas, concertó, primeramente con el Intendente Municipal la venta directa y el precio y condiciones de pago de dichos terrenos y el convenio fué aprobado por el Concejo Deliberante el 3 de noviembre de 1897, este mismo, en sesión del 19 de marzo de 1898, dispuso que el Intendente: "llenados todos los requisitos legales del caso, procediera a vender en remate público y a subasta, los terrenos que resulten ensanchados de las manzanas 106, 107, 108 y 116 de la localidad, comunicándole el resultado en su debido tiempo", de lo que se infiere que dicho convenio quedó sin efecto; y si a esto se agrega que el remate se efectuó el 15 de mayo de 1898 y fué aprobado por el Concejo Deliberante declarando que el rematador había cumplido con todos los trámites legales, inclusο el de la publicación de avisos por un mes, todo lo que está relacionado en la escritura del 12 de noviembre de 1898, que obra en copia testimoniada a fojas 135 del expediente número 130, se ve que el acto de la venta no revistió ninguno de los caracteres de la simulación que puedan determinar su nulidad y afectar el título de la demandada.

15. Que el actor niega también, el carácter de justo título al correspondiente a la segunda fracción comprada por doña Matilde Luro de Mezquita a la Municipalidad de Mar del Plata como sobrante dejado por la segunda rectificación del Boulevard Marítimo ampliatoria de la manzana 107, arguyendo que

el inciso 6º del artículo 206 de la Constitución vigente en la provincia de Buenos Aires y el artículo 47, inciso 3º de la ley orgánica de las municipalidades de la misma provincia, exigen el remate público para la venta de los bienes municipales y esa enajenación fué hecha en venta privada.

16. Que si bien es verdad que el inciso 6º del artículo 206 de la Constitución vigente en la provincia de Buenos Aires que reproduce el inciso 6º del artículo 203 de la Constitución de 1873, precribe en general que las enajenaciones que las municipalidades hagan de sus bienes, deben ser realizadas en remate público y anunciado por lo menos con un mes de anticipación, y que la ley orgánica de las municipalidades de la provincia ha repetido tal disposición en el inciso 3º del artículo 47, es también verdad que el artículo 24 de la ley de caminos y cercos de 8 de octubre de 1889 que está vigente y no ha sido argüida de inconstitucionalidad en este juicio, prescribe que cada vez que un camino sea estrechado, desviado o cerrado por autoridad competente si estuviese en propiedad fiscal o municipal, cada lindero tendrá derecho de adquirir por compra en justa tasación, la parte colindante con su propiedad.

17. Que si es verdad que esa prescripción se refiere en su comienzo a la desviación, estrechamiento o cierre de un "camino rural", es verdad también que el Boulevard Marítimo rectificado, era una avenida, límite del ejido de Mar del Plata por el lado de las barrancas hacia el mar; y, por otra parte, la disposición del artículo 24 aparecería como absurda si se excluyese de ella el sobrante urbano, pues no sería moral ni jurídicamente aceptable que un propietario rural lindero tuviese derecho preferente a adquirir por su justa tasación el sobrante resultado de la desviación, estrechamiento o cierre y traslado de un camino, y que la Municipalidad pudiese quitar a una propiedad urbana su frente a una avenida o calle y obligar al propietario: o a adquirir al más alto precio en concurrencia con terceros sin

preferencia alguna, o a vender a estos terceros a bajo precio su inmueble o quedar con éste sin salida a la calle pública.

18. Que en este artículo 24 de la ley de caminos y cercos, se fundó la Municipalidad de Mar del Plata para resolver en su ordenanza del 20 de diciembre de 1899 (ver artículo 7º de la ley de 19 de julio de 1887), la venta directa de los sobrantes que resultaron de la segunda rectificación del Boulevard Marítimo y ensanche de las manzanas 106 y 107 a los propietarios de éstas (expediente traído como prueba, caratulado: "Matilde Luro de Mezquita solicita ensanche de las manzanas 106 y 107" y escrituras de fojas 152 del citado expediente seguido en esta Corte, número 130).

19. Que no solamente no ha sido argüida la ley de caminos y cercos de inconstitucionalidad, sinó que tampoco lo ha sido el artículo 7º de la ley de 19 de julio de 1887; ni consta en estos autos que la aplicación del artículo 24 de la primera de esas leyes por la Municipalidad de Mar del Plata, ni la del artículo 7º de la ley de 19 de julio de 1887, ni la ordenanza de 20 de diciembre de 1899, ni el remate de 15 de mayo de 1898, ni la venta de la segunda fracción, de la señora Luro de Mezquita, hayan sido argüidos antes de presentar esta demanda, ni en el escrito con que ella se inicia, de nulidad y mucho menos que hayan sido declarados nulos, ni que nadie haya solicitado el remate del sobrante proveniente del segundo ensanche, lo que prueba que no hubo daño para terceros ni creencia en que el aplicar las citadas disposiciones vigentes relativas a sobrantes, se violaran reglas de la Constitución y de la ley orgánica de las municipalidades o principios de justicia.

20. Que por estas razones, la objeción relativa a la nulidad del título de adquisición de la parte de terreno en litigio comprado por la demandada el 24 de septiembre de 1900 después de la segunda rectificación del Boulevard Marítimo y ensanche de la manzana 107, nulidad fundada en que no se vendió

en remate público, no puede ser aceptada en el presente caso por esta Corte.

21. Que en vista de lo expuesto en los considerandos anteriores y, revistiendo las escrituras de fojas 135, 142 y 152 del referido expediente número 130, seguido entre las mismas partes que acreditan: la primera, la transferencia hecha por la Municipalidad a favor de la demandada y de doña Casiana Luro de Rouaix, de los sobrantes del primer ensanche, el 12 de noviembre de 1898, la segunda, la transferencia hecha por la señora de Rouaix de su parte, el 27 de mayo de 1899, a favor de la demandada, y la tercera, la transferencia de la Municipalidad a favor de la misma, de los sobrantes del segundo ensanche, las formas extrínsecas exigidas para la validez del acto, no es posible negarles el carácter de justo título para la prescripción (artículos 3999, 4010 a 4013 y sus notas).

22. Que en cuanto a la falta de buena fe que atribuye también el actor a la demandada, resultaría, según él: a) de que ella no podía ignorar los vicios de nulidad de que adolecían las transferencias hechas a su favor por la Municipalidad por las causas recordadas; b) de que tampoco pudo ignorar que esos terrenos eran de propiedad del Estado provincial por haber formado parte anteriormente del Boulevard Marítimo que era un bien del dominio público de aquél.

23. Que las consideraciones y conclusiones anteriores muestran que las adquisiciones se han realizado dentro de formas que no podían ser tenidas por viciosas por la adquisición, y, por lo tanto, queda por ellas desvanecidas la primera objeción.

24. Que en cuanto a la segunda objeción, teniendo la Municipalidad de Mar del Plata, según las conclusiones a que hemos llegado en los considerandos 8º, 9º, 10º, 11º y 13º, facultad para modificar el ejido y disponer tanto la apertura, ensanche o rectificación de las calles, etc., como la enajenación de los sobrantes dentro del mismo y siendo ella la que desafectó la

parte del Boulevard Marítimo que forman las fracciones reivindicadas, a su anterior destino público, enajenándolas, es indudable que la demandada ha tenido motivos fundados para creer que aquéllas eran de propiedad municipal.

23. Que esta Corte declaró en antiguos fallos, que pueden citarse como antecedentes (tomo 64, pág. 298; tomo 96, pág. 79; y tomo 124, página 95), que las tierras fiscales situadas dentro de los ejidos de los municipios de la provincia de Buenos Aires, son del dominio de las comunas, invocando para llegar a esta conclusión; en los dos primeros, las leyes provinciales de 1854 y 1865 y en el último la ley de ejidos de 3 de noviembre de 1870. En el segundo de estos fallos después de declarar prescripta la acción del gobierno de la provincia "por ser expreso en derecho que el que ha poseído a título de propietario, durante cuarenta años un bien inmueble perteneciente al dominio privado del Estado, lo adquiere por prescripción con arreglo a la legislación en vigor con anterioridad al Código Civil"; agrega: "que por lo que hace a la Municipalidad, con arreglo a las leyes de la misma provincia, del 16 de octubre de 1854 y 30 de noviembre de 1865, pertenece a la misma el dominio de los terrenos públicos ubicados dentro de los límites de su jurisdicción" (considerandos 7º y 8º); y en el último: "que la ley de ejidos del 3 de noviembre de 1870, invocada por ambas partes, reconoce a las municipalidades, la administración, dominio y disposición de la tierra situada dentro de los ejidos, que no había pasado al dominio particular, como se infiere: a) del mensaje del 9 de febrero de 1867 con que el Poder Ejecutivo acompaña a la Legislatura el proyecto respectivo, en que se hizo constar que el proyecto confía, además, tanto la venta como la administración de los terrenos a las municipalidades, que son el representante genuino de las conveniencias de cada municipio y que entran de este modo a ejercitar una acción más libre y amplia sobre los intereses que le están confiados; b) de las palabras con que el miembro informante indicaba en la Honorable

Cámara de Diputados, entre los objetos de la ley, de darles (a las municipalidades), recursos propios asignándoles el producto de la venta de las tierras de los ejidos; c) del informe producido en el Honorable Senado en que se decía, otro de los puntos modificados, es quién debe tener, a quién pertenece el dinero producido en estas ventas. Desde luego, parece lógico que si los terrenos son del ejido y de propiedad municipal, el importe de esos terrenos es renta municipal" (Diario de Sesiones de la provincia: Diputados, 1867, páginas 546 y 552; Senadores, 1870, página 131). Que, además, si bien esa ley provincial de ejidos del 3 de noviembre de 1870, dispuso en su artículo 3º que el Poder Ejecutivo hiciera medir y dividir en solares, quintas y chacras, los terrenos de los mismos antes que se empezara la enajenación de los de propiedad pública, "reconoció o ratificó a las municipalidades el carácter de propietarias de dichos terrenos" (artículos 4º, 5º, 6º, 7º, 16 y otros).

26. Que alegando de bien probado el actor, en el juicio seguido entre las mismas partes, citado en los considerandos anteriores, sostiene a fojas 205 que los terrenos de don Patricio Peralta Ramos, fundador de Mar del Plata, nunca alcanzaron al Boulevard Marítimo, pues los comprendidos en éste fueron siempre de propiedad del Estado que los puso en el dominio público, cuando aquél se formó, mientras que a fojas 228, dice que al salir del dominio público por la rectificación de aquél, no pudieron volver al dominio privado de Peralta Ramos, porque éste "los había donado sin ninguna condición resolutoria, de un modo definitivo e irrevocable, y como no podían pasar al de la Municipalidad, desde que los municipios no tienen otros bienes que los que adquieren por sí y los que el artículo 2344 del Código Civil determina", pasaron al del fisco provincial.

27. Que aparte de la no concordancia entre estas dos afirmaciones del actor sobre el origen del derecho en que funda

la acción, la situación de la demandada sería jurídicamente la misma, en uno que en otro caso, pues, en cualquiera de los dos, encontrándose las dos fracciones que componen el terreno en litigio, dentro del ejido (véase escrituras citadas y plano de fojas 2 del expediente caratulado: "Matilde Luro de Mezquita solicita ensanche de las manzanas 6 y 7"), pudo ella adquirirlos de buena fe, en la creencia sin duda alguna, de que pertenecían en propiedad a la Municipalidad, cuando ésta se las vendió de acuerdo con las leyes provinciales recordadas, sin protestas del gobierno y por el contrario, con expreso consentimiento del Poder Ejecutivo como se verá más adelante.

28. Que la mala fe de la demandada por razón del conocimiento que debió tener cuando compró el terreno reclamado, de que él pertenecía en propiedad a la provincia y no a la Municipalidad, no ofrece demostrarla como se ve, quedando así subsistente la presunción de buena fe que el artículo 4008 del Código Civil atribuye al poseedor, la que, además, aparece robustecida por los antecedentes relativos a las rectificaciones de los boulevares Marítico y Pueyrredón, y a la venta de los sobrantes que resultaron como consecuencia de aquéllas, a los propietarios de manzanas con frente a dichos boulevares.

29. Que, en efecto, cuando en 1897 la Municipalidad pidió autorización para hacer la primera rectificación del Boulevard Marítimo y ensanche de las manzanas 106, 107, 108 y 116, al gobierno de la provincia, éste, de acuerdo con el dictamen de su asesor, declaró que el asunto era de competencia de aquélla (expediente agregado sin acumular, letra G., número 47); y más adelante, cuando después de la nueva rectificación y ensanche, le consultaron los comisionados, señores Miguel Martínez de Hoz y César Ceretti, si podían escriturar algunos sobrantes vendidos a los propietarios de las manzanas colindantes, que el Concejo Deliberante les contestó: "Que podían hacerlo, teniendo en cuenta que la venta de los terrenos en el partido de General Pueyrredón fué autorizada y aprobada por la Mu-

nicipalidad respectiva" (expediente letra I. caratulado: Intendente Municipal de General Pueyrredón, sobre rectificación de los boulevares Pueyrredón y Marítimo).

30. Que las razones que tuvo en cuenta el Poder Ejecutivo provincial para autorizar a los comisionados municipales nombrados, a firmar las escrituras de referencia, importan evidentemente un reconocimiento de su parte, del dominio de la Municipalidad sobre aquellos terrenos, porque sólo de dicho dominio podría dimanar sus derecho a veinderlos y escriturarlos y porque tampoco se explicaría que si aquél los hubiera considerado de propiedad del Estado, fuera la Municipalidad quien dispusiera, con su consentimiento, de esos bienes y de su producido, lo que se presume con todo fundamento, desde que nada objetó cuando aquélla le hizo saber que vendería los sobrantes a los propietarios de las manzanas que debían ensancharse, "lo que representaría una fuerte entrada para el municipio" (expediente citado, letra G., número 47). Y si el mismo gobierno tuvo entonces, la creencia de que esos terrenos desafectados de las calles públicas eran de propiedad de la comuna, con tanta más razón pudieron tenerla los compradores de los mismos, cuanto que declarando la ley de caminos y cercos de la provincia en su artículo 13 que: "son de propiedad de los municipios los caminos municipales existentes y los que en adelante se abran y se construyan por disposición del gobierno municipal de cada partido", era lógico suponer y así debió entenderlo entonces la provincia, dados los actos de su Poder Ejecutivo que los terrenos comprendidos en los boulevares rectificados, una vez que salieron del dominio público de la Municipalidad pasaron al dominio privado de la misma, que, en consecuencia, podía enajenarlos legítimamente.

31. Que las disposiciones legales y los antecedentes judiciales y administrativos relacionados demuestran con toda evidencia, que los terrenos de dominio privado situados dentro de

los ejidos, cuando no pertenecen a particulares, son de propiedad de los municipios, y que, por lo tanto, la comuna de Mar del Plata, procedió en uso de su derecho de propietario, al vender los sobrantes de referencia; pero, en el supuesto de que así no fuera, como entiende ahora el actor, es indudable, por lo menos, que en atención a ello, los compradores pudieron tener la plena convicción de que los adquirían legalmente, cuando aquélla se los vendió.

32. Que la defensa fundada en que sólo la posesión de cuarenta años, pública y no interrumpida constituye título suficiente contra una gestión del fisco o de las municipalidades, en virtud de lo dispuesto por el artículo 5º de la ley de ejidos, carece también de fundamento, pues las causas por las cuales se adquiere o se extingue el dominio de las cosas, son materias del Código Civil, y siendo una de ellas la prescripción, sus disposiciones deben prevalecer sobre las leyes provinciales, tanto en lo referente al tiempo como a las condiciones de la posesión requeridos para que aquélla se produzca, como ha quedado esclarecido en el considerando 8º (véase artículo 22 del Código Civil).

33. Que, en cuanto a la falta del tiempo de posesión de la demandada, necesaria para la prescripción decenal, que alega también el actor en este juicio, como última defensa contra dicha excepción, diciendo en su alegato de bien probado: "que el primer acto posesorio de la tierra reivindicada, se llevó a cabo en septiembre de 1915, cuando el señor Mezquita, esposo de la demandada, dispuso de aquélla y la entregó a la Municipalidad en calidad de préstamo, y a cambio de la liberación de impuestos", puede observarse que, estando amparado el poseedor de una cosa, por la presunción legal del artículo 4003 del Código Civil, según el cual se considera que aquélla comenzó en la fecha de su título, salvo prueba en contrario, correspondía al actor esa prueba o la de que la posesión se habría interrumpido antes de vencer el término para prescri-

bir y ella no se ha producido; pues, lo único que resulta de la testimonial rendida por él, es que antes de 1915 transitaban peatones por el terreno en cuestión, lo que no desvanece aquella presunción legal, porque el tránsito público pudo ser con el consentimiento expreso o tácito del propietario. Y esto es tanto más presumible cuanto que la manzana 107 comprendidos los sobrantes anexados a ella, después de la rectificación del Boulevard Marítimo que forman dichos terrenos, estaba cercada en 1915, como lo prueba la nota del comisionado municipal de 17 de septiembre de ese año (fojas 95), señor Marcelino Mezquita, solicitando en préstamo esa tierra para hacer un jardín, y en efecto, dice: "sería, desde luego, retirada la red de alambre que la rodea"; y esa red que también la ley presume construída por el propietario (art. 2519 del Código Civil), tenía una puerta frente al Gran Hotel, la que utilizaban los pasajeros para ir a la playa, según declaración del doctor Manuel Rubio Egusquiza (fojas 104), y otras más, frente al balneario, según la de don Martín Fábrega (fojas 112).

34. Que, por otra parte, aunque estas últimas declaraciones no fuesen suficientes, aunque ese alambrado no hubiera existido y el público hubiera transitado libremente por el terreno en litigio, tal cosa nada probaría contra la presunta toma de posesión de aquél por la demandada, en la fecha del título, porque después de tomarla pudo retenerla y conservarla por su sola voluntad, aunque no la hubiera tenido por si o por otro (artículo 2445, Código Civil).

Por estos fundamentos, no se hace lugar a la demanda, sin costas, atenta la naturaleza de la defensa que ha prosperado. — Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

R. Mendez. — R. Repetto. — M. Laurencena. — C. F. Melo. — J. de la Torre.

(1) En la misma fecha, y a mérito de la doctrina expuesta en el presente fallo, el tribunal formado por los señores mi-

nistros doctores don Ramón Méndez, don Roberto Repetto y don Miguel Laurencena, y los señores conjueces, doctores don Tomás R. Cullen y don Carlos M. Coll, pronunció sentencia, sin disidencia, en la causa seguida entre las mismas partes, expediente letra A. 130, sobre reivindicación de otra fracción de tierra, rechazando la demanda.

Don Enrique Allió por la Provincia de Buenos Aires contra doña Josefina Riglos de Alzaga, sobre reivindicación.

Sumario: 1º Según lo prescripto en los artículos 2336 a 2339 del Código Civil (Ve Gaif Institutionum I-II, Justiniano, Institutionum, II et Rau pár. 171; Freitas Proyecto, L. I. S. II. C. II, pár. 8), están en el comercio, es decir, son susceptibles de ser adquiridas y trasmitidas las cosas cuya enajenación no fuese expresamente prohibida o dependiente de una autorización pública, fuera del comercio: a) en absoluto, aquellas cuya enajenación hubiese sido prohibida expresamente por la ley o por actos entre vivos o de última voluntad permitidos por ella; b) en forma relativa las que necesitan para su enajenación de una autorización previa.

2º Los bienes del dominio público del estado general, de los estados particulares y de los municipios, son los de uso público, sea por su naturaleza o por su afectación o destino a un servicio de utilidad pública, y éstos últimos mientras dure esa afectación o destinos (artículos 2337 a 2342, 2344, 2640, 2645, 2646 y nota Código Civil (V. Prouhon "Domaine Public" Nº 210, 211 y 216; Aubry et

Rau, pár. 169; ver nota del doctor Vélez Sársfield al artículo 3952 del Código Civil et Colin y Capitant "Cours Elem. de Droit Civ. Francais", 3a. edición T. I página 708 a 713; y el Estado Nacional, los Estados provinciales y los municipios pueden, en consecuencia, dentro de sus facultades constitucionales y legales, afectar los bienes privados de las personas de existencia visible a un uso o servicio público, sea aceptando y consagrando por un acto dentro de sus atribuciones, el ofrecimiento que el propietario particular haga de su bien para el servicio de utilidad colectiva, sea expropiándolo dentro de las normas de la Constitución y de la ley (Constitución Nacional, art. 14 cláusula séptima, art. 17, artículos 2337 a 2348, 2511 y 2512, Código Civil, ley Nº 189).

3º Las municipalidades de la Provincia de Buenos Aires han sido investidas, para atender con eficacia las gestiones y servicios locales a su cargo (Constitución de la provincia, artículos 202 y 204 y siguientes), entre otras atribuciones, con la facultad de decidir y reglamentar dentro del ejido aprobado por el Poder Ejecutivo con intervención del Departamento de Ingenieros, la "apertura, ensanche, modificación", empedrado, conservación y mejoramientos de calles, caminos, plazas, parques, paseos (artículo 47, inciso 17, ley de caminos y cercos de 6 de octubre de 1889), siendo de "propiedad (dominio) de los municipios los caminos municipales", como los caminos generales o parciales y vecinales son de uso ilimitado y común a todos los habitantes o sea de "uso público" (art. 17, ley citada de caminos), correspondiendo a las municipalidades la administración y venta de los bienes municipales y la concesión directa y enajenación de los solares, quintas y chacras dentro del ejido (Constitución de la provincia, artículo 205, inciso 5º; Vé ley de Ejidos de 3 de noviembre de 1870, art. 2º, inciso 7º, 9º, 10, 16, 17 y siguientes, 24,

25, 26, 28, 29, 30; ley de 19 de julio de 1887, sobre venta de terrenos en los ejidos de los pueblos, art. 7°, ley orgánica de las municipalidades citada, inciso 30).

4° Los modos de aquirir y trasmitir los bienes corresponden al derecho civil y están legislados por el Código Civil, siendo la prescripción uno de los modos de adquisición.

5° Las cosas que están fuera del comercio, no pueden ser objeto de los actos jurídicos, no son susceptibles de enajenación ni de prescripción (artículos 953, 2337, 2338, 3951 y 3952 del Código Civil).

6° Las enajenaciones inexistentes por falta de objeto, no pueden engendrar un justo título para la prescripción (art. 953 citado y 4010 y siguientes, Código Civil).

7° Siendo necesario (art. 2758 y siguientes del Código Civil) para ejercer la acción reivindicatoria, ser, directa o indirectamente, por modos originarios o derivatorios, dueño del inmueble que se reclama, haber perdido la posesión de él, y demandar al que la tiene, y no habiendo demostrado el Estado provincial ser propietario del inmueble que reivindica, que no es de aluvión ni mucho menos de aluvión posterior al 1° de enero de 1871, ni bien sin dueño, ni bien vacante o mostrenco (artículos 2342, incisos 1° y 3° y 2524 del Código Civil), sinó tierra que ha pertenecido a un propietario y poseedor, que ha sido afectada al uso público y desafectada después a pedido de un sucesor a título, a la vez singular por intermedio de otro, y universal del antiguo propietario, por el Estado provincial, sobre todo con la conformidad activa de la Municipalidad de Mar del Plata; al volver al comercio no ha podido entrar en el dominio y posesión del Estado provincial, pues, lo que no es materia de este pronunciamiento, o ha retrovertido a los

sucesores de sus antiguos dueños o a la Municipalidad de Mar del Plata, que ejercía el dominio sobre esa calle pública, de acuerdo con las disposiciones citadas en el considerando 14. En tales condiciones procede el rechazo de la acción reivindicatoria deducida.

Caso: Lo explica lo siguiente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 15 de 1926

Y vistos:

Estos autos seguidos por don Enrique Alió en representación de la provincia de Buenos Aires, contra doña María Josefina de Riglos de Alzaga sobre reivindicación, de los que resulta:

Que a fojas 2 comparece don Enrique Alió entablando en nombre y representación de la provincia de Buenos Aires, demanda contra doña María Alzaga de Riglos por reivindicación de un inmueble poseído por ésta, situado en el litoral marítimo de la ciudad de Mar del Plata, partido de General Pueyrredón, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, compuesto de una superficie aproximada de 700 metros cuadrados, pidiendo se condene a la demandada a restituír ese inmueble en el término de 10 días con los frutos percibidos y dejados de percibir, accesorias legales y costas.

Que funda la demanda en que el inmueble que reivindica, situado en la manzana 226 (131 del plano oficial actual de Mar del Plata), y que linda por el Nord Este con la explanada Sud, por el Nord Oeste con Amalia Arrotea de Muñoz, por el

Sud Este con Ana Lastra de Achával y por el Sud Oeste con la línea del antiguo Boulevard Marítimo y señalado en el croquis que acompaña; ha pertenecido y continúa perteneciendo al Estado provincial de Buenos Aires, cuyo dominio emerge de la soberanía y de no haber realizado acto alguno por el cual haya transferido su derecho a favor de terceros, e invocando lo prescripto en los artículos 2342, inc. 1º, 2352, 2354, 2355, 2356, 2438, 2439, 2572, 2759, 2772, 2676 y concordantes del Código Civil.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte y rectificada la demanda en el sentido que no se dirigía contra doña María Alzaga de Riglos, sinó contra doña María J. de Riglos de Alzaga (fojas 17 a 21), se corrió traslado de ella (a fojas 21), presentándose (a fojas 27), don Julio A. García Victorica en nombre y representación de doña María Josefina de Riglos y Alzaga, con un poder otorgado por el tutor de ésta, don Marcos Rodolfo Riglos y Alzaga, oponiendo: las excepciones dilatorias de defecto legal en el modo de proponer la demanda, falta de personería en la demanda, falta de personería en el apoderado de la demandante, y en el Poder Ejecutivo de la provincia actora; y además, la prescripción de diez y veinte años y la de treinta, solicitando la admisión de esas excepciones, así como de la prescripción, y el rechazo de la demanda, con especial condenación en costas; pidiendo en un primer otrosí se citase de evicción a don José Blaquier, de quien doña María Alzaga de Riglos había adquirido el dominio del inmueble reivindicado; y haciendo notar en un segundo otrosí, que el apoderado actor no estaba inscripto en la matrícula de procuradores.

Que a fojas 52, la demandada por medio de su representante contestó el traslado, expresando, que: en su escrito de fojas 27, cuyas consideraciones en lo pertinente reproducía, había aducido en forma sintética las defensas correspondientes al derecho de su representada y pedido la citación de evicción de don José Blaquier, enajenante del inmueble reivindicado, cita-

ción que se había realizado sin que el señor Blaquier compareciera; y supliendo la omsiión del señor Blaquier y con reserva expresa de los derechos de su representada por la obligación de evicción que el señor Blaquier tenía para con ella, venía, desestimadas las excepciones dilatorias, a oponer las defensas perentorias que competían a su poderdante; acompañaba la escritura pública original de la venta hecha por don José Blaquier a doña María Alzaga de Riglos, en La Plata, ante el escribano don José M. Berutti, del terreno que el actor pretendía reivindicar en la que consta: que el señor Blaquier adquirió ese terreno de don Eduardo Healy, y lo hizo inscribir a su nombre en el Registro de la Propiedad de la provincia de Buenos Aires, y que hecha la trasmisión del dominio a la señora de Riglos, se inscribió a nombre de ésta; y, por último, que fallecida la nombrada señora, se inscribió a favor de sus hijos; agregando que las trasmisiones del dominio del inmueble reivindicado por compraventa o herencia, cuya relación hace en un otrosí, han sido inscriptas en el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, desde que se estableció éste y permiten seguirlo hasta principios del siglo pasado, en que, en una porción mucho mayor lo enajenó el Estado provincial, del que era un bien privado entonces; que, se ha abonado al mismo desde aquella enajenación hasta 1924, el impuesto correspondiente a los bienes raíces poseídos por particulares; que, su mandante es, en consecuencia, un condómino con buena fe, justo título y posesión centenaria del bien que se pretende reivindicar. Que, en cambio, la provincia no expresa cuál es su título, a pesar de que es evidente que él no puede clasificarse entre los enumrados en el art. 2340 del Código Civil, pero si fuese un bien del dominio público, no sería susceptible de ser reivindicado sinó de una acción del gobierno para restituirlo al uso público; y no podría ser considerado un bien ignorado del Estado, ni ser objeto de un pacto de "cuota litis"; y aún en la hipótesis de que siendo un bien del dominio público, fuera reivindicable, el Poder

Ejecutivo no podría ejercer la acción reivindicatoria sin autorización legislativa; que tampoco puede considerarse bien privado del Estado, puesto que lo han adquirido de otros por enajenación que en su origen deriva de la trasmisión que el Estado provincial hizo de él a tiulo oneroso. Niega que la provincia tenga título alguno sobre el terreno que describe y reclama; pide el rechazo de la demanda en todas sus partes y opone en el otrosí, subsidiariamente en forma expresa, la prescripción.

Que conferido traslado de la excepción de prescripción opuesta (fojas 59), fué contestada por la actora (fojas 62), negando que la demandada ni nadie que no sea la provincia de Buenos Aires tengan y gocen del dominio legal sobre la tierra en reivindicación; negando, asimismo: que la posesión que ejercita la demandada sobre esa tierra, tenga el tiempo fijado por la ley para que haya podido realizarse la prescripción adquisitiva; que la demandada tenga justo título ni título alguno, ni buena fe, salvo la que deriva de su condición de menor, la que no puede cubrir las responsabilidades legales de los encargados de su custodio y representación, solicitando se dé por evacuado el traslado en firme y franca negativa y se ordene la apertura a prueba del juicio de reivindicación.

Que abierto este juicio a prueba (fojas 64 vuelta), se ha producido la que corre de fojas 70 a fojas 1^3 inclusive, de la que da cuenta el certificado del actuario de fojas 195; y, además la actora ha pedido (a fojas 73), y esta Corte ha resuelto (a fojas 75), tener como elementos probatorios:

a) El testimonio de la escritura de compraventa otorgada por don Patricio Peralta Ramos a don Juan Barreiro Bavio el 10 de junio de 1878 ante el escribano don Emilio Morales; el de la otorgada por don Juan Barreiro Bavio a don Luis M. Somoza el 5 de febrero de 1879, ante el mismo escribano; y el informe de la Dirección General de Geodesia y Catastro del Ministerio de Obras Públicas de la provincia de Buenos Aires, expe-

diente C. 12, 1924, testimonio y expediente que se hallan agregados en el juicio seguido ante este tribunal por la provincia de Buenos Aires contra San Juan S. A. Land Company Limited.

b) La sentencia dictada en el expediente P. 53 del Archivo de esta Corte, seguido por don Alberto Peralta Ramos contra la provincia de Buenos Aires sobre reivindicación, la pericia de fojas 615 con su plano de fojas 534, y las escrituras corrientes de fojas 538 a 582 de ese expediente.

c) El expediente letra P. 517 bis del Ministerio de Gobierno de la provincia de Buenos Aires, año 1873, caratulado: "Patricio Peralta Ramos, sobre fundación de un pueblo en terrenos de su propiedad, en el partido de Balcarce, denominado Mar del Plata."

d) El expediente caratulado "Robles de Peralta Ramos doña Cecilia, su testamentaría", especialmente la mensura y ubicación de las hijuelas, con los planos; el auto judicial de aprobación de ellas, y consentimiento de los herederos de ese auto.

e) El expediente G. 3 años 1894 del Ministerio de Obras Públicas de la provincia de Buenos Aires, caratulado: "General Pueyrredón Municipalidad, sobre ubicación de terrenos en el ejido del pueblo."

f) La copia auténtica de los duplicados de mensura, números uno y cuatro de General Pueyrredón, enviados a esta Corte Suprema por la Direción General de Geodesia y Catastro del Ministerio de Obras Públicas de la provincia actora, en el expediente 130.

g) La copia auténtica de la escritura de compraventa otorgada por el Gobierno de la provincia de Buenos Aires a don Ladislao Martínez en mayo 5 de 1838 ante Basavilbaso, tomo I, página 187, remitda a esta Corte Suprema por el escribano ma-

yor de Gobierno, agregada al cuaderno de prueba de la actora en el juicio número 130.

h) La carta impresa por el doctor José M. Ahumada de 8 de febrero de 1918, y el informe, que envió el mismo autenticándola, agregados al cuaderno de prueba de la actora en el juicio seguido por la provincia de Buenos Aires contra Mar del Plata Golf Club, número 175.

Que, las partes han producido sus escritos alegando sobre el mérito de la prueba, corriendo el de la actora de fojas 196 a 239 y el de la demandada de fojas 239 a 247 vuelta, poniendo los autos a despacho.

Y considerando:

1º Que para dejar del todo esclarecido este asunto, es indispensable reconstruir los antecedentes, hechos y normas que van mostrando sucesivamente la generación de los derechos y llevando, por consecuencias lógicas, morales y jurídicas, a la conclusión definitiva de que debe ser el fallo

2º Que en esos antecedentes son los que siguen: el decreto de 11 de marzo de 1816 había dispuesto el avance hacia el Sud de la línea de fronteras para dar mayor seguridad a los pobladores de ésta, e incorporar nuevas tierras a la población, industria y comercio. El soberano Congreso Nacional por sanción de 11 de marzo de 1817, autorizó al Director Supremo del Estado a adjudicar en propiedad a los pobladores la tierra de la nueva demarcación de fronteras, procediendo en ello conforme a derecho y sin perjuicio de las reglas que el Congreso prscribiese.

El Director Supremo dictó con fecha 15 de noviembre de 1818, un decreto en el cual expresa "que creyó siempre medio

muy oportuno para ampliar la línea de frontera el de "adjudicar tierras en propiedad a los que quisieran poblarse en ellas"; que reunió en consulta una junta extraordinaria de autoridades civiles y jefes militares, la cual acordó que no podía avanzarse por entonces, más allá de la laguna Kaquel Nuincul, y que, como habían avanzado más allá algunos pobladores con establecimientos de campo, manteniendo relaciones pacíficas con los indígenas, era necesario aumentar los establecimientos avanzados a esa laguna o paralelos a la línea de ella, concediendo tierras a los que quisieran dedicarse a la ganadería o gricultura": declara "que pueden, los que se decidan a ello, ocurrir al Supremo Gobierno a denunciar los terrenos baldíos que gusten ocupar en aquella demarcación, los cuales serán concedidos en merced siempre que tengan aquella calidad" (esto es, que sean en verdad baldíos), aun cuando hayan sido denunciados "y en extensión proporcionada a las facultades del poblador y clase del establecimiento que se intente plantificar"; "bajo la calidad de poblarlos dentro del término de cuatro meses, contados desde el día en que tomen posesión" y con la obligación precisa de contribuir con cuantos auxilios estén de su parte a secundar las disposiciones del Estado, en caso de que los indígenas ejecuten alguna irrupción u otro acto hostil contra la mencionada línea.

Comunicado este decreto al Soberano Congreso el 18 de diciembre de 1818, éste observó que "el Estado nada había dado" a los que antes de ahora se han establecido fuera de la línea de demarcación de nuestras fronteras y nada les ofrece a los que al presente quieran hacer otro tanto y declaró que les correspondía la propiedad de las tierras que ocupaban u ocupasen, no tanto por título de gracia cuanto de rigurosa justicia", siendo digno del Directorio que, además de franquearles los títulos, les manifestase la gratitud del Estado, sin que pudieran considerarse de igual modo beneméritos los que de nuevo poblasen dentro y al amparo de la línea de frontera.

Dictada la Constitución de 1819, el Congreso Nacional, en

vista de una solicitud del gobernador intendente de Cuyo, resolvió el 5 de octubre de 1819: 1º ::que se facultase al Supremo Poder Ejecutivo para el repartimiento de tierras del Estado; 2º que, sólo algunos terrenos se dieran gratuitamente; 3º que se encargase a una comisión de formar el reglamento para el reparto, nombrándose al efecto a los diputados Funes, Villegas y Chorroarin."

Don Pedro Capdevila solicitó del Director Supremo del Estado, buscando mejores campos para llevar los ganados de su estancia situada en el partido de Quilmes, se le hiciera merced de un terreno baldío situado como a cien leguas de esta ciudad al Sur del Río Salado, inmediato a la Mar Chiquita, comprendido en la demarcación para mercedes fijada en el decreto de 15 de noviembre de 1818, y contenido en los linderos siguientes: por el frente al Oriente, el mar; por el fondo al Oeste, las pampas desiertas; por el Norte los límites de los terrenos pertenecientes al coronel don Pablo José de Ezeiza; y por el Sur campos desiertos; tierra que debía abrazar dimensiones de cinco leguas de frente y seis de fondo; pidiendo se le concediera gratuitamente en propiedad, se ordenara su deslinde y amojonaminto y se le diera posesión.

El 26 de agosto de 1819 el Director Supremo del Estado, invocando la utilidad de la población, la cultura social que de ella debía resultar a los indios, y la seguridad de la frontera, concedió en propiedad a don Pedro Capdevila el terreno denunciado como baldío y solicitado, "bajo la extensión y los límites que él designada", sin perjuicio del mejor derecho de terceros; y con la condición de poblarlo dentro de cuatro meses contados desde el día de la toma de posesión y la muy especial de cooperar, con toda clase de auxilio, para la defensa común en caso de invasión de indios o de hostilidad de éstos, designándose al agrimensor don Francisco Mesura, para medir, deslindar y amojonar el terreno concedido y al alcalde de Hermandad y Comandante Militar del lugar más próximo a la tierra concedida, co-

mo juez que debía intervenir en la mensura y dar la posesión al donatario.

Disuelto a principio de 1820 el Soberano Congreso Nacional por intimación del Cabildo de Buenos Aires; depositada en manos de ésta la dirección suprema del Estado, asumido por la provincia de Buenos Aires y las demás provincias el gobierno propio; celebrado con los indios el 7 de marzo de ese año el tratado de Miraflores, estableciéndose la recíproca paz, la línea divisoria de las fronteras en el terreno ocupado por los hacendados más allá de esa línea, y el respeto recíproco de los territorios ocupados; quebrantados esos ajustes por los hechos, vuelta al Gobierno de la provincia de Buenos Aires la facultad de conceder tierras en merced por la ley de 28 de febrero de 1821, decidido por éste concluir con el sistema de las donaciones en propiedad, entregando la tierra a la producción sin enajenar el dominio, y, dictados en consecuencia, el decreto de inmovilización de las tierras del Estado de 17 de abril y la declaración de 15 de octubre de 1822 y la ley de 19 de agosto del mismo año, autorizando el empréstito en Londres que debía ser garantido por ellas, se presentó don Pedro Capdevila invocando el testimonio del coronel don Juan Manuel de Rozas, del agrimensor don Francisco Mesura y del estanciero don Joaquín Suárez, al gobernador de Buenos Aires, exponiendo: que no había podido por las invasiones de los indios, obtener aún la mensura, deslinde y posesión del campo que le había sido concedido en merced, a pesar de haber hecho lo posible viendo, al agrimensor Mesura, que emprendió el viaje, y enviando carretas cargadas con las maderas necesarias para hacer casas y corrales y gente para cuidar los ganados para poblar ese campo.

El Poder Ejecutivo de la provincia resolvió desfavorablemente la petición de Capdevila, dejando sin efecto la donación con arreglo "a lo acordado por punto general", y mandó se le devolvieran sus documentos, haciéndosele saber que en el caso de que se resolviera a poblar esas tierras, las pidiera en enfitéusis. La

resolución lleva fecha 2 de mayo de 1823: Capdevila pidió reconsideración, arguyendo que él no solicitaba la merced, pues ésta ya le había sido concedida, sinó la mensura y posesión que no habían podido practicarse y tomarse por las invasiones de indios desde 1819. Pero por resolución de 5 de junio de 1823 se ordenó cumplir lo mandado.

Reservándose el derecho de propiedad, Capdevila formuló solicitud de concesión en enfitéusis del mismo terreno que comprendía el título de merced, y previa información que hizo del baldío y de las tentativas de poblar realizadas por él en 1819, 1820 y en 1822, le fué acordado, el 11 de abril de 1826 por el Presidente de la República, con arreglo a los derechos de 27 y 28 de septiembre de 1824, sin perjuicio de los derechos de terceros.

Por la ley de 15 de febrero de 1826 se había consolidado la deuda anterior del Estado hasta 1820, autorizándose la afectación en hipoteca a su pago de toda la tierra pública.

El 12 de abril de 1826 designó el gobierno para practicar la mensura del terreno denunciado en enfiteusis por Capdevila y que era el mismo que le había sido concedido por la antigua donación de 1819, al agrimensor don Ambrosio Crámer, quien practicó la operación entre el 19 y el 21 de abril de 1826. Tomó rumbo desde el mojón esquinero Este y fondo del terreno de don Pablo José Ezeiza y, desde ese punto se dirigió hacia el Sud Este, midiendo cuatro mil varas hasta "la costa de la mar." Desde allí midió dirigiéndose al Sud Oeste, cinco leguas y puso otro mojón perteneciente al fondo; y cuadró al Sud Este midiendo quince mil varas "hasta la costa", lo que dió su triangulo de seis leguas cuadradas y dos décimos de otra, de superficie, siendo difícil de medir, por lo escabroso del terreno hacia el Nord Oeste en el fondo, volvió al primer mojón que puso "en la costa sobre el frente", desde ese punto midió en la llanura al Nord Oeste cinco y puso otro mojón esquinero que se halló sobre el fondo Sud del terreno de don Pablo José Ezeiza,

seguido desde el arranque. Cuadró en seguida al Sud Oeste midiendo otras cinco leguas y puso otro mojón esquinero, y deslindó al Sud Este las cinco leguas que quedaban hasta el mojón (el segundo mojón), que había colocado allí antes. La mensura dió treinta y una leguas cuadradas y dos décimos más que la denuncia, quedando todo dentro del perímetro de la mensura. Esta operación firmada por Crámer el 1º de mayo, fué aprobada el 20 de octubre de 1826, y el terreno fué poblado por Capdevila.

Muerto éste, su albacea testamentario don Manuel Guillermo Pinto, judicialmente autorizado, vendió y traspasó el 15 de octubre de 1828 a don Ladislao Martínez, ante el escribano de esa ciudad, don Marcos Leonardo Agrelo, la estancia de propiedad de don Pedro Capdevila, situada en el paraje denominado La Lobería, a inmediaciones de la Mar Chiquita, con todo el ganado y las poblaciones existentes, establecimiento formado en el terreno cuadrado de treinta y una leguas 2|10 de otra, también cuadrada, antes del dominio del Estado, y concedido en enfitéusis a Capdevila en virtud de denuncia, con arreglo a disposiciones vigentes: pagando Martínez cincuenta y tres mil pesos moneda nacional corriente, al contado, por la estancia dicha; inscribiéndose la trasmisión del derecho enfitéutico en el Departamento Topográfico en 16 de octubre de 1826.

Al pedir la inscripción, el albacea vendedor y el comprador, manifestaron que había sido condición expresa del contrato de enajenación de la concesión enfitéutica otorgada por la sucesión Capdevila a Martínez, la cesión a favor del comprador, del derecho de la sucesión a la propiedad de los terrenos adquiridos por la donación de 26 de agosto de 1819 y el título expedido en su razón, sin obligación de evicción y saneamiento y para que Martínez por su cuenta los hiciera valer.

Restablecido el sistema de las donaciones graciosas para poblar, la nueva línea de fronteras por el decreto de 19 de septiembre de 1829 y la ley de 7 de julio de 1830 que reconoció y

dió validez a las antiguas mercedes con tal que los agraciados por ellas hubiesen fundado en los campos concedidos, establecimientos permanentes de estancia, don Ladislao Martínez se presentó en 27 de agosto de 1830, ante el juez de primera instancia en lo Civil de esta Capital, doctor Francisco del Valle, invocando esa ley y la cesión del derecho más arriba expresado, y solicitó el reconocimiento en propiedad de las treinta y una leguas y dos décimos que habían sido concedidas en merced a don Pedro Capdevila en 1819, previa información de haber sido poblados esos campos. Producida la información, y dados los informes por el Departamento Topográfico y vista fiscal, los dos favorables, declaró el juez, por auto de 18 de octubre de 1830, que don Ladislao Martínez estaba comprendido en la ley sobre mercedes de terrenos y previas vistas favorables del fiscal en lo civil y hacienda y del asesor de gobierno, mandó que le otorgaran, sin perjuicio de los derechos de tercero, el título de propiedad del terreno concedido a Capdevila y medido por Crámer, las treinta y una leguas 2|10, por decreto de 8 de noviembre de 1830, expidiéndose escritura el 12 del mismo mes y año.

El 22 de noviembre de 1830, se tomó razón de ese título de propiedad y fué dada la posesión del terreno a Martínez como a dueño, el 27 de enero de 1831.

El 3 de marzo de 1836, se presentó el mismo Martínez ante el juez de primera instancia de esta ciudad, doctor Roque Sáenz Peña, denunciando y solicitando en enfiteusis unas sobras de tierras baldías y de propiedad pública que tenía noticia existían entre sus terrenos situados en el Volcán y en el paraje nombrado la Lobería Chica y que debían resultar de un error de mensura en el fondo de su terreno, cuya área debía ser alrededor de una legua cuadrada, e informado el pedido por el Departamento Topográfico y hecha la información de baldío y de propiedad pública y aprobada, previa vista fiscal, y consultados el fiscal de hacienda y el asesor de gobierno, se le

concedió en enfiteusis a Martínez, por resolución del Poder Ejecutivo de la provincia de 4 de septiembre de 1837, mandándose practiar la mensura. La presentación de Martínez había sido anterior a la ley de 10 de mayo de 1836, pero ella estaba en vigencia cuando se le hizo la concesión del sobrante en enfiteusis. El 1º de noviembre de 1837 se presentó Martínez al Poder Ejecutivo pidiendo se le concediese en compra por su valor pagado al contado, el mismo terreno baldío que por decreto de septiembre anterior le había sido dado en enfiteusis, situado en Lobería Chica, dentro del campo que él poseía en propiedad, solicitando que, por la distancia y otras circunstancias, se dispusiese que, en vez de practicar la mensura, practicara el cálculo de superficie el agrimensor que midió antes todo su terreno, y el terreno que ubicó a la Sociedad Rural Argentina, pues, ese agrimensor debía tener todos los datos, y pasado el expediente al Departamento Topográfico, éste, para expedirse, dispuso que informase el agrimensor don Ambrosio Crámer, quien expresó que en la mensura que había practicado con don Feliciano Chiclano por la Lobería Grande, el costado divisorio con la Lobería Chica, ahora de don Ladislao Martínez, se encontró de cuarenta y seis mil ochocientas varas, en tanto que la primera mensura en la Lobería Chica dió solamente cuarenta y cinco mil varas, resultando, en consecuencia, un aumento de 800 varas, cuya mitad multiplicada por las tres mil varas de fondo del terreno, daba veintisiete millones de varas cuadradas del triángulo, y agregado a éste el valor del seno formado por la costa sobre la hipotenusa de este triángulo, considerado también como de treinta mil varas y siendo la altura media de este seno dos mil varas, resultaron treinta millones de varas, las que sumadas con los veintisiete millones, dan cincuenta y siete millones, que equivalen a una legua cuadrada y cincuenta y ocho centésimos de otra, valor aproximado del sobrante. Informado favorablemente por el Departamento Topográfico, fué concedido en venta a Martínez el sobrante referido, por la cantidad de seis mil trescientos

veinte pesos, otorgándosele escritura el 5 de marzo de 1838. Dos meses después se sancionó la ley que obligaba a los enfiteusis a la compra de los terrenos que poseían en enfiteusis.

En esta ciudad, el 12 de marzo de 1847, don Ladislao Martínez vende a don José Gregorio de Lezama la estancia de su propiedad, llamada Laguna de los Padres, situada en el partido de Mar Chiquita, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, con sus ganados y poblaciones, exceptuando los cueros e incluyendo, también, el área del terreno en propiedad, compuesta de treinta leguas cuadradas, dos décimas partes de otra, lindando por el frente con el mar, por el costado Norte con los señores Molino Torres y los señores Plowers y Atkinson, y por el Sud con la Sociedad Rural, cuyo terreno compró a la testamentaria de don Pedro Alcántara Capdevila. Le vende, también, una fracción de tierra de una legue cuadrada, más cincuenta y ocho centésimos de otra propiedad suya, que forma parte de la misma estancia comprada al Estado, realizándose la venta de todo por siete mil quinientas onzas de oro sellado, con exclusión de Riojanas. El 13 de agosto de 1856, don José Gregorio de Lezama vende a don José Coelho de Meyrelles, quien compra por sí, como socio de don Domingo de Sáa Pereyra, y como representante de don Ireneo Evangelista de Souza, barón de Maua, del consejero Joaquín Pereyra de Faria, de don José Antonio de Figueredo (junior), y de don Melitón Máximo de Souza, las estancias de su propiedad, denominadas Laguna de los Padres, La Armonía y San Julián de Vivoratá, con todos sus edificios, corrales, ganados, etc., comprendiendo todo cincuenta leguas cuadradas y las cincuenta y tres centésimas partes de otra legua, también cuadrada, siendo el área de la primera estancia denominada Laguna de los Padres, situada en el partido de Mar Chiquita, treinta y una leguas cuadradas y dos décimos de otra, más una fracción de una legua cuadrada y veintiocho de otra, lo que en total da treinta y dos leguas, setenta y ocho centésimos de legua, lindando esta estancia por

el frente con el mar, por el fondo con Francisco Sáenz Valiente y don Francisco Suárez, y por el costado Norte con los señores Plower y Atkinson, propiedad, en ese momento, ya del vendedor y que hace parte del contrato de venta, y por el Sud con la Sociedad Rural, venta que en total se hace por treinta mil onzas de oro selladas, con exclusión de Riojanas.

La adquisición se hizo en la siguiente proporción: una décima parte para cada uno de los señores Coelho de Meyrelles, don Domingo de Sáa Pereyra, Pereyra de Faría, José Antonio Figueredo (junior), y Máximo de Souza, barón de Mauá, transfirió a don Juan Bautista López Gonçálvez una de sus cinco décimas partes con fecha 26 de noviembre de 1856 en esta ciudad, ante el escribano don Juan Francisco Castellote; don José Coelho de Meyrelles adquirió de los señores don I. Evangelista de Souza, barón de Mauá, Joaquín Pereyra de Faría, Melitón Máximo de Souza, José Antonio de Figueredo y Juan Bautista López Gonçalvez, sus respectivas partes con fecha 15 de octubre de 1857, por escritura pasada ante el escribano Castellote; el 24 de septiembre de 1860 adquirió ante el escribano Castellote la parte de su socio, don Domingo de Sáa Pereyra, quedando así el señor Coelho de Meyrelles como único dueño.

Sancionadas las leyes de 7 de agosto de 1857, de venta de cien leguas cuadradas de tierras pública, existente al interior del Salado, dictada la ley de 8 de octubre de 1857, reorganizando el Departamento Topográfico; la del 7 de octubre de 1858 declarando del dominio público las fincas rurales y urbanas donadas aún en donación remuneratoria desde el 8 de diciembre de 1829 al 3 de febrero de 1852 y las dadas y ubicadas con boletos de premios, exceptuándose a los enfiteutas que hicieron uso del derecho de compra y promulgada la ley de 2 de septiembre de 1859, creando la Oficina de Tierras, a la que se daba como primera obligación indagar los bienes y tierras pertenecientes al Estado y reclamarlos por el agente fis-

cal, pudiendo hacer presentar los títulos particulares cuando juzgase que la posesión comprendía terrenos públicos, presentados a la revisión los títulos de las tierras compradas a don José Gregorio de Lezama por el señor Coelho de Meyrelles, fueron declarados válidos por decreto del gobierno de Buenos Aires, de 6 de agosto de 1860.

El 26 de septiembre de 1860, don José Coelho de Meyrelles vendió a don Patricio Peralta Ramos, por ante el escribano de esta ciudad, don Francisco Castellte "tres estancias de su propiedad, situadas al Sud de la provincia, denominadas Laguna de los Padres, San Julián de Vivoratá y La Armonía, hallándose la primera en el partido de la Mar Chiquita y comprendiendo su área treinta y una leguas cuadradas y cincuenta y ocho centésimos de otra, formando un todo de treinta y dos leguas setenta y ocho centésimos, lindando por el frente por el mar; por el fondo, con don Francisco Sáenz Valiente y don Francisco Suárez; por el Norte con los señores Molino Torres; y por el Sud con la Sociedad Rural."

El Departamento Topográfico de la provincia de Buenos Aires, reorganizado por decreto de 26 de octubre de 1852, adquirió organización definitiva por ley de 9 de diciembre de 1857 que le atribuyó, entre otras facultades, la de fijar un sistema de mensura y amojonamiento permanente de las propiedades rurales: la de formación del registro gráfico de éstas; la determinación geográfica de los pueblos del Estado, y la de los principales de ellos, sus costas, ríos y arroyos, la traza de los pueblos, y levantamiento de sus planos; atribución de determinar las tierras de propiedad pública y de propiedad privada; la de examinar y patentar a los agrimensores; la de velar porque éstos cumplieran las instrucciones generales mandadas a observar, pudiendo el Departamento Topográfico ampliar y modificar éstas y hacer otras nuevas.

Don Patricio Peralta Ramos solicitó del señor juez de primera instancia en lo civil de esta ciudad, doctor Juan Agustín

García, la mensura y deslinde de las tierras adquiridas de don José Coelho de Meyrelles, y estas operaciones fueron decretadas con fecha 25 de enero de 1861 y encomendadas al agrimensor Teodoro Differt. Differt comenzó su operación el 12 de marzo de 1861, reconoció los límites, tomó como punto de rumbo y de partida el mojón de fierro esquinero Sud del terreno de don Juan Anchorena, midió La Armonía y San Julián de Vivoratá y restableció el ángulo Norte del terreno de la Laguna de los Padres y la Lobería Grande, midió hasta la costa del mar. Marcó el ángulo Sud del terreno de la Laguna de los Padres, poniendo un mojón a 86 metros, tres decímetros de la costa. La dirección de la línea de la costa es la que le sirvió para dar la línea del frente al mar, de la Laguna de los Padres. "Los límites descriptos, dice el agrimensor, comprenden la totalidad de los terrenos de la Laguna de los Padres, San Julián de Vivoratá y La Armonía, comprendiendo entre ellos y la costa del mar una superficie total de ciento treinta y tres mil quinientas cuarenta y nueve hectáreas, noventa y una área setenta y siete centiáreas, equivalentes a cuarenta y nueve leguas cuadradas, cuatrocientas sesenta y cinco mil ochocientas treinta y cuatro millonésimas partes de otra; y, representando los títulos respectivos una superficie de cuarenta y seis leguas cuadradas, más cuatrocientas treinta y cinco mil ochocientas treinta y cuatro millonésimas partes de otra, también cuadrada, resulta un exceso de tres leguas cuadradas más cuatrocientas treinta y cinco mil ochocientas treinta y cuatro millonésimas partes de otra, también cuadradas, equivalente a nueve mil doscientas setenta y seis hectáreas, veinte áreas, ochenta y nueve centiáreas, cuyo exceso quedó incluido en estos límites."

La mensura comprobó la existencia de un saladero establecido en el puerto de la Laguna de los Padres y separó en la división alrededor del puerto una fracción, la XIII, que se destinaba para ser ejido del pueblo que don Patricio Peralta Ramos proyectaba formar. En ella se fundó más tarde Mar del Plata.

Differt se excusa con el presidente del Departamento Topográfico, en cuanto su mensura puede contrariar las instrucciones generales, ya que no ha podido ajustarse a ellas por tener confeccionados los planos cuando han sido publicadas esas instrucciones.

Las instrucciones a que se refiere el agrimensor Differt, habían sido aprobadas por el gobierno de la provincia, a tres días de octubre del mismo año, sobre un proyecto del Departamento Topográfico, en el que se tomaban disposiciones anteriores, modificadas o ampliadas, según los consejos de la experiencia, proyecto que había sido reformado en parte después de una revisación hecha por el asesor de gobierno.

Por resolución de 20 de octubre de 1865, el gobierno aceptó la proposición y la entrega que Peralta Ramos le hizo de la tierra o sobrante que resultó de la mensura general de sus terrenos, practicada por Differt. Basta decir que adjudicado el sobrante proporcionalmente, una parte de él, compuesta de una legua cuadrada, o sea dos mil setencientas noventa y nueve hectáreas, ochenta y cuatro áreas, quince centiáreas, fué adjudicado a San Julián de Vivoratá y ubicado en ese campo otro lote del sobrante, se adjudicó a la Laguna de los Padres, entre las fracciones I y II de ella, es decir, lejos del frente hacia el fondo; este lote se componía de novecientas treinta y seis mil trescientas treinta millonésimas partes de una legua cuadrada, o sean dos mil quinientas veinte y siete hectáreas, noventa y cuatro áreas, veintiseis centiáreas y fué enajenado más tarde por el gobierno de la provincia a don Juan Lanús, escriturándoselo el 26 de febrero de 1868.

La ley de 10 de enero de 1867, declaró propiedad pública todos los sobrantes que resultaran dentro de las áreas de los propietarios particulares, llenados sus títulos legítimos con tal que exdieran al uno por ciento en medida lineal. El propietario tendría seis meses desde la fecha de aprobación de la mensura para solicitar el sobrante de su campo; si no optaba por

comprarlo, tenía el derecho de fijar la ubicación de los sobrantes con tal que los dejara sobre un costado del terreno y en superficie continua sobre toda su longitud.

El 14 de noviembre de 1873, don Patricio Peralta Ramos se presentó al gobierno de la provincia de Buenos Aires, pidiendo la autorización necesaria para formar un pueblo que se denominaría Mar del Plata, en un terreno de su propiedad, situado en el partido de Balcarce y que debía ser asiento de las autoridades de ésta sobre el puerto conocido por Laguna de los Padres y que llamaba Mar del Plata. Expresaba que se había consagrado a la formación de este pueblo desde hacía años y hacía siete que permanecía en él: que, no se trataba de un pueblo a crear, sinó formado. Elogiaba las condiciones del clima, la feracidad del suelo, hacía resaltar la ventaja de la estación próxima de los lobos marinos, de la abundancia de la piedra caliza y tierra hidráulica, del trigo que allí se produce, del puerto natural, frecuentado por buques, explicaba que existía un saladero, un muelle de fierro, un molino de agua e iglesia de piedra y cal, botica, panadería, herrería y zapatería, etc., estaba listo el colegio municipal, había más de veinte casas de piedra, madera y ranchos ocupados por negocios, etc. Se proponía delinear, amojonar y nivelar un pueblo de cien manzanas de cien varas por costado cada una, divididas entre sí por calles de veinte varas de ancho las comunes y cuarenta las principales y de circunvalación, rodeado por quintas y chacras que tuviera en su totalidad una área de dos leguas y un quinto de otra. Ofrecía donar gratuitamente otorgando escritura, el terreno necesario para edificios públicos; cementerio, iglesia, municipalidad, hospital, escuela, juzgado, no pudiendo en ningún tiempo ni caso, dársele otra aplicación. Pedía el monopolio del transporte por riel en el terreno destinado al pueblo. Favorablemente acogida la proposición por el Departamento Topográfico, fué pasada a la Municipalidad de Balcarce que informó a favor y después el fiscal de Estado, quien formuló

observaciones relativas a la ubicación de las plazas y edificios públicos, tendiendo especialmente a que la traza del pueblo se modificara en la parte que daba frente al mar, entendiéndose que la ribera en ningún caso podría tener menos de cuarenta varas y diciendo que podría proponerse al interesado la proyectase de doscientas, pero opinando que debía aprobarse la proposición. Peralta Ramos insistió en que la traza del pueblo no debía ser modificada, quedando sobre una altura, pues debajo de las barrancas en las que estaría la calle de cuarenta varas, quedaba perpendicularmente la costa baja, única que sufría los efectos de la marea.

El 10 de febrero de 1874 el Poder Ejecutivo acordó el permiso, disponiendo se dejaran cuarenta varas de ribera para avenida de circunvalación, como lo había proyectado Peralta Ramos, que fuera el pueblo asiento de las autoridades y se eligieran por el Departamento Topográfico y el interesado los terenos para edificios.

El 23 de febrero se comisionó al agrimensor señor Carlos de Chapeaurouge para hacer la mensura y traza del pueblo. Este comenzó su operación el 12 de marzo, constatando que el terreno destinado para el mencionado pueblo se hallaba amojonado con los siguientes límites: al Norte por el arroyo de la Tapera, al Este el Océano Atlántico, al Sur don Patricio Peralta Ramos y al Oeste, don Eusebio Zubiaurre. Replanteó la mensura anterior (Differt) buscando y hallando los mojones de los dos lados que no tenían límites naturales, y entre ellos, el esquinero Sud colocado en las últimas barrancas, a los ciento veinte metros a la orilla del mar. Encontró casas construídas en línea y una iglesia que le sirvió de punto de partida para el rumbo general. Participaron en el concepto con que el señor de Chapeaurouge trazó el pueblo, el señor Peralta Ramos y el vecindario. A treinta y cinco metros de la orilla de la barranca puso el nombrado agrrimensor el esquinero Este, y el esquinero Sud a cuarenta y tres metros de la barranca de mar. Las

extremidades de las calles orientadas de Sud Este a Nord Oeste dejaron libre el boulevard de cuarenta varas sobre la ribera del mar. Para establecer las calles transversales de Oeste a Este midió "hasta la misma orilla de la barranca", dejando señaladas las calles a cada ochenta y seis metros, seis décimos.

Las vueltas de la barranca de mar no permiteron dar forma regular a algunas quintas, como lo explica de Chapeaurouge.

"Hallándose descripto, dice la mensura, el perímetro exterior por los costados Nord Este, es la costa del mar la que limita esas quintas, con excepción de las que se hallan comprendidas en las calles principales o su prolongación, que lo son por una línea recta tirada a más de cuarenta metros de la costa por la pendiente del terreno en este paraje hasta llegar a la barranca. Durante esta operación don Patricio Peralta Ramos acompañó al señor de Chapeaurouge y la aceptó en todas sus partes.

La mensura y traza del pueblo hecha por Chapeaurouge fué aprobada por decreto de 18 de junio de 1874.

La esposa de don Patricio Peralta Ramos, doña Cecilia Robles, había fallecido en esta ciudad el 12 de febrero de 1861, dejando sucesión. Su juicio sucesorio fué iniciado a principios de febrero de 1876; la cuenta de división y adjudicación en él fué hecha por el doctor Cosme Beccar, quien la presentó el 2 de octubre de 1876, siendo aprobada por auto de fecha 28 de noviembre de 1876 por el juez de la sucesión, doctor José María Rosa, nombrándose al ingeniero propuesto, don Carlos de Chapeaurouge, para que hiciera la ubicación del área adjudicada.

Desde el 12 de febrero de 1862 don Patricio Peralta Ramos había hecho ventas en fechas diversas, del terreno medido por Differt, habiéndole quedado tan sólo en 1873 dos fracciones en la Laguna de los Padres: una de once leguas cuadradas, más seiscientos setenta y seis milésimos de otra con dos leguas

de frente al mar; lindando, al Nord Oeste con el sobrante vendido a don Juan de Lanús, al Sud Oeste con don N. Martinez de Hoz, don Pedro Luro y don Nicasio Badder, y al Nord Este don Eusebio Zubiaurre y el mismo Peralta Ramos (lote once); la otra de dos leguas cuadradas, más un quinto de otra en el paraje llamado Puerto, y que se destinó más tarde para el pueblo de Balcarce (lote XIII). Lindaba ésta al Sud Este con la mar; al Sud Oeste con la área anterior, al Nord Este con el arroyo de la Tapera y el Nord Oeste con don Eusebio Zubiaurre. De la primera fracción fueron vendidas dos mil ciento ochenta y cuatro hectáreas, setenta y cuatro áreas, veinte y cuatro centiáreas en muchas porciones desde el 10 de febrero de 1876 al 31 de marzo de 1878. La segunda fué objeto de dos ventas: las de 22 de diciembre de 1875 y junio 17 de 1876, a don Juan Barreiro Bavio.

La operación de Chapeaurouge se redujo, en cuanto a la determinación del perímetro, sobre todo a reconocer y constatar los límites existentes resultados de la mensura Differt, para proyectar la división.

Tomó, pues, como base, el mojón de fierro situado sobre la costa de la mar y reconocido como esquinero Oeste de don Patricio Peraltá Ramos, y Sud del ejido del pueblo de Puerto Balcarce.

Las medidas correspondientes a la linea del frente, se tomaron "hasta la orilla de la barranca" o "hasta la costa", lados Sud Oeste y Sud Este.

Concluída esa operación, e lagrimensor tenía que proceder a la división; comenzó por dividir el total del terreno en dos partes, la primera con algo más de ocho leguas, que debían ser repartidas "entre varios compradores, y la segunda con algo más de tres leguas, ubicadas sobre la costa y las que repartiría entre siete herederos." Trazada la línea divisoria de las dos fracciones, y medidas éstas, fué entregada la primera a los

compradores en la propiedad que a cada uno correspondía. La segunda, cuya superficie era de tres leguas cuadradas, quinientos ochenta y cinco centésimos de otra, ubicada entre la línea divisoria y la mar, podía ser fraccionada así: 1º la denominada del Cabo Corrientes; y 2º, la situada en el ejido del pueblo de Balcarce. Esta última se componía, a su vez, de dos fracciones la mayor situada en la parte Nord Oeste del ejido, lindando al Nord Oeste con don Eusebio Zubiaurre, al Sud con doña Petrona Cardoso, al Sud Este su frente con el arroyo de la Tapera, su superficie era de dos mil trescientas sesenta y cinco hectareas, diez y nueve áreas, cincuenta y siete centiáreas. La fracción menor, ubicada entre las quintas del pueblo, sobre la costa, en el paraje denominado Lobería Chica, lindaba al Nord Oeste calle en medio con quintas, y tenía sus "otros dos costados deslindados por la mar."

La superficie de ésta era de doscientos sesenta hectáreas, setenta y nueve áreas, noventa y cinco centiáreas. Siendo la superficie total del ejido del pueblo, de cinco mil ochocientas sesenta y cinco hectáreas, setenta y nueve áreas, cincuenta y dos centiáreas y habiendo vendido don Patricio Peralta Ramos (eran las tres, doscientas treinta y nueve hectáreas, veinte áreas noventa y nueve centiáreas de la venta de diciembre de 1875 y julio de 1876 a Barreiro), en las que estaba comprendido el pueblo y parte de las chacras, quedaban para la sucesión de doña Cecilia Robles, dos mil seiscientas veinte y cinco hectáreas, setenta y nueve áreas, cincuenta y dos centiáreas, que se distribuían así: dos mil trescientas sesenta y cinco hectáreas, diez y nueve áreas, cincuenta y siete centiáreas en el arroyo de la Tapera, y doscientas sesenta hectáreas, cincuenta y nueve áreas, noventa y cinco centiáreas en Lobería Chica. Debía dividirse el todo entre los herederos y el cónyuge, dándose a cada hijo un mil doscientas sesenta y tres hectáreas, cincuenta y dos áreas, sesenta centiáreas, según la cuenta de partición, dándose a don Patricio Peralta Ramos lo que quedara liquidadas las hi-

juelas. Don Jacinto Peralta Ramos, que había comprado su parte a tres hermanos, formó con la suya cuatro hijuelas, o sean cinco mil cincuenta y cuatro hectáreas, diez áreas, cuarenta centiáreas, que fueron ubicadas en dos fracciones: la primera, de cuatro mil seiscientas veinticuatro hectáreas, treinta y tres áreas, diez centiáreas, dando frente al mar por el Sud Este; la segunda, de cuatrocientas veinte y nueve hectáreas, setenta y siete áreas, treinta centiáreas, sin lindero al mar.

Y a don Patricio Peralta Ramos se le entregaron dos mil noventa y siete hectáreas, veinte y siete áreas, noventa centiáreas sobre el Cabo Corrientes, con frente a la mar en su costado Sud Este, lindando al Nor Este con don Eduardo Peralta Ramos, al Nord Oeste con don Juan Barreiro y al Sud Oeste con don Narciso Martínez de Hoz y se le adjudicaron en Lobería Chica, noventa y ocho hectáreas, setenta y cuatro áreas, treinta y una centiáreas que le fueron ubicadas lindando por el costado Nord Oeste con quintas y manzanas del pueblo, por el Nord Este de frente con la mar, por el Sud Este de frente con la mar, y por el Sud Oeste con don Luis Peralta Ramos. La operación comenzada en 8 de octubre de 1876 y concluída en enero de 1878, fué aprobada por el juez de la sucesión, previo informe del Departamento Topográfico, el 16 de octubre de 1878.

Antes de haberse aprobado la mensura, el 10 de junio de 1878, don Patricio Peralta Ramos vendió a don Juan Barreiro Bavio las dos fracciones que le correspondieron en el juicio sucesorio de doña Cecilia Robles. Según el instrumento de venta otorgado en esta ciudad ante el escribano don Emilio Morales, la venta comprendía: "dos fracciones de terreno de campo, situadas en el partido de Balcarce, antes Mar Chiquita, paraje denominado Laguna de los Padres, campaña de esta provincia; la primera fracción se compone de una área de 1242 cuadras cuadradas, o sean 2095 hectáreas, 75 áreas y 20 centiáreas y se halla dentro de los linderos siguientes: por el frente

al Este linda con el mar; por el Sud con el señor Martinez de Hoz; por el Norte con don Eduardo Peralta Ramos y por el Oeste con el comprador señor Barreiro. La segunda fracción se compone de veinte cuadras cuadradas, más o menos, de 150 varas por cuadra, o lo que resulte de la mensura que oportunamente se practicará de esta fracción de campo que se halla en el paraje dicho y dentro de los linderos siguientes: por el frente al Este linda con el mar; por el Norte y Oeste linda con don Jacinto Peralta Ramos y por el Sud linda con la testamentaría de doña Cecilia Robles. Previniéndose que según la reducción practicada por el Departamento Topográfico que pasa al comprador, esta fracción tiene 33 hectáreas, 74 áreas y 80 centiáreas, o lo que resulte de su mensura."

Don Juan Barreiro Bavio vendió a don Luis M. Somoza con fecha 5 de febrero de 1879, en esta ciudad por ante el escribano Emilio Morales, estas dos fracciones. La escritura expresa que le vendió "dos fracciones de terreno de campo de su propiedad situadas en el partido de Balcarce, antes Mar Chiquita, paraje denominado Laguna de los Padres, campaña de esta provincia; la primera fracción se compone de una área de 1242 cuadras cuadradas o sean 2095 hectáreas, 75 áreas, 20 centiáreas y se halla dentro de los linderos siguientes: por el frente al Este linda con el mar; por el Sud con el señor Martínez de Hoz, por el Norte con don Eduardo Peralta Ramos y por el Oeste con el vendedor señor Barreiro. La segunda fracción se compone de 20 cuadras más o menos de 150 varas cuadradas, o lo que resulte de la mensura que oportunamente se practicará de esta fracción de campo que se halla en el paraje dicho y dentro de los linderos siguientes: por el frente al Este linda con el mar; por el Norte y Oeste linda con don Jacinto Peralta Ramos y por el Sud linda con la testamentaría de doña Cecilia Robles. Previniéndose que, según la reducción practicada por el Departamento Topográfico, que pasa al comprador, esta fracción tiene 33 hectáreas, 74 áreas y 80 centiáreas, o lo que resulte de su mensura."

Somoza vendió el 20 de julio de 1886 en La Plata ante el escribano Joaquín Malarino a don Jacinto Peralta Ramos, las mismas dos fracciones de tierra. La escritura expresa que se vendieron: "dos fracciones de campo, situadas en el partido de Pueyrredón, antes Balcarce, paraje denominado Laguna de los Padres, jurisdicción de esta provincia, componiéndose la primera fracción de 1242 cuadras cuadradas equivalentes a 2095 hectáreas, 75 áreas y 80 centiáreas y reconoce los siguientes linderos: por su frente al Este con el mar; por el costado Sud con propiedad del señor Martinez de Hoz; por el Norte, con don Eduardo Peralta Ramos y por el Oeste con el señor Barreiro. La segunda fracción se compone de 20 cuadras cuadradas más o menos, de 150 varas la cuadra, equivalente a 33 hectáreas, 74 áreas y 80 centiáreas, y se encuentra dentro de los límites siguientes: por el frente Este con el mar; por el Norte y Oeste, el comprador señor Peralta Ramos, y por el Sud, con doña Cecilia Robles."

Don Jacinto Peralta Ramos vendió a Eduardo Healy el 26 de enero de 1899 en la ciudad de La Plata, ante el escribano don J. Eduardo Ceballos, registro de don Ricardo M. Haedo, dos fracciones de tierra situadas en el ejido del pueblo de Mar del Plata, partido de General Pueyrredón, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, con la extensión y linderos siguientes: primero: lotes contiguos 1, 2 y 3, manzana 225 del plano respectivo, que dan unidos una superficie total de 3179 metros, 80 centímetros cuadrados, lindando por el Nord Este calle en medio, con fracción de manzana Nº 226; por el Sud Oeste, con el lote Nº 4 de la misma manzana 225; por el Nord Oeste, también calle en medio con la manzana 132 y por el Sud Este con la costa del mar Atlántico. Segundo: una fracción de la manzana Nº 226 de forma triangular con una superficie total de 843 metros, 39 centímetros, lindando por el Nord Oeste con la manzana 131, calle en medio; por el Sud Este con la costa del Océano Atlántico, y por el Sud Oeste con la man-

zana 225, calle en medio; formando, por consiguiente, las dos fracciones deslindadas una superficie general de 5365 varas cuadradas, que es lo que constituyó la venta. El 22 de mayo de 1889 otorgaron los mismos don Jacinto Peralta Ramos y don Eduardo Healy, ante el escribano Haedo, una escritura rectificando la anterior en cuanto a la posición, extensión y límites de los terrenos enajenados; y Peralta Ramos expresó, refiriéndose a aquella escritura que, habiéndose partido al realizarse esa venta, de un error involuntario, porque el plano de que se sirviera no determinaba con exactitud la ubicación, medida y límites de los terrenos vendidos, por no haber dejado sobre la ribera del mar el agrimensor encargado de la traza y subdivisión el espacio necesario para el Boulevar Marítimo, que el exponente le tenía expresamente encomendado, resultando de ello la disminución de área y cambio de forma de la manzana Nº 225, y la desaparición completa de la manzana triangular Nº 226, para restablecer la exactitud de los hechos han convenido los comparecientes en que, la venta realizada a favor del señor Healy, comprende todo lo que queda de la manzana Nº 225, y parte de la Nº 131, que hoy lleva el Nº 226 en el nuevo plano, y, en consecuencia, el señor Peralta Ramos declara que, los terrenos de su propiedad vendidos al doctor Eduardo Healy, tienen la ubicación, extensión y deslindes siguientes: 1: La manzana trinagular Nº 225 del nuevo plano con una superficie total de 1874 metros cuadrados y 89 centímetros, equivalente a 250 varas cuadradas, lindando por el Nord Oeste calle en medio con la manzana Nº 132; por el Sud Oeste, también calle en medio con la manzana 223, y por el Sud Este, con la ribera del Océano Atlántico, Boulevard Marítimo en medio. 2º Una parte de la manzana Nº 226 (antes Nº 131 con una superficie de 17 metros, 32 centímetros, o sean 20 varas de frente al Sud Este por 69 metros, 28 centímetros, iguales a 80 varas de fondo por el lado Sud Oeste, terminando con un ancho o contrafrente al Nord Oeste de 64 metros, 8

centímetros, equivalentes a 3760 varas cuadradas, dentro de los siguientes linderos: por el Nord Este, Boulevard Marítimo en medio la ribera del mar; por el Sud Este, con el mismo; por el Nord Oeste, con el resto de la manzana Nº 226, que se reserva el señor Peralta Ramos, y por el Sud Oeste, calle en medio con la Nº 132, lindando, la primera, por su frente Este, con el mar; por el Sud con propiedad del señor Martínez de Hoz; por el Norte, con Eduardo Peralta Ramos, y por el Oeste con el señor Barreiro; y la segunda, por el frente al Este con el mar, por el Norte y Oeste con el comprador señor Peralta Ramos, y por el Sud con doña Cecilia Robles. A su vez don Luis M. Somoza los había adquirido comprándolos en esta ciudad a don Juan Barreiro el 5 de febrero de 1879 ante el escribano don Emilio Morales. Y don Juan Barreiro los obtuvo según esa escritura de don Patricio Peralta Ramos por compra hecha en 10 de junio de 1878 en esta ciudad ante el escribano Morales, habiéndolos obtenido don Patricio, según esta última escritura, por adjudicación en propiedad en el juicio sucesorio de su esposa doña Cecilia Robles.

En 26 de abril de 1897 se presentó al poder ejecutivo de la provincia don Jacinto Peralta Ramos, expresando que el poder ejecutivo aprobó con fecha 10 de febrero de 1874, la traza proyectada para la formación de un pueblo en los terrenos de propiedad de su señor padre don Patricio Peralta Ramos, fijando cuarenta varas de ribera en toda su extensión; que ese pueblo era el conocido por el nombre de Mar del Plata, habiéndose cumplido todas las obligaciones impuestas, hasta con exceso; que los terrenos eran de don Patricio Peralta Ramos, según sus títulos hasta las lenguas del agua; y entre el límite de la traza primitiva y las cuarenta varas de ribera quedó una faja de tierra de propiedad de don Patrio Peralta Ramos, porque éste no creyó oportuno ampliar hasta el límite de su título la línea de mar, dado el poco interés que disfrutaban entonces esas tierras de playas; que después del falleci-

miento de su señora madre doña Cecilia Robles de Peralta Ramos, el terreno existente de propiedad de sus padres, fué corrspondiéndole al compareciente, también el lote adjudicado a su señor padre don Patricio Peralta Ramos, por compra que hizo a él; que el desarrollo de la población y la formación de una estación balnearia dieron interés a los terrenos sobre la ribera, no incluídos en la traza primitiva y los sucesores del fundador del pueblo los dividieron en manzanas, siguiendo aquella traza; que ello no hiere derechos de terceros, y como ese ensanche no forma parte del ejido del pueblo, venía a pedir se aprobaran el plano que acompaña, declarándose comprendidos en el ejido de Mar del Plata esos terrenos de la playa que están señalados en los planos con viso rosa y forman nueve manzanas.

El Departamento de Ingenieros aconsejó que sólo en el caso de que el recurrente no haya enajenado los terrenos sobre esa parte de la costa, podrían autorizarse las subdivisiones dejando sobre ellas y la cresta de las barrancas, el terreno necesario para la vialidad pública (mayo 12 de 1897).

El aseror de gobierno opinó que debía concederse la autorización sin perjuicio de los derechos de terceros, a quienes la nueva traza pudiera afectar quitándoles el frente al mar; pues, no se podía autorizar a don Jacinto Peralta Ramos a hacer alteraciones en la traza si hubiera enajenado los terrenos con frente a la costa. Pasado el expediente a informe de la municipalidad de General Pueyrredón, el intendente municipal opinó qu no había inconveniente en aprobar la subdivisión hecha por Peralta Ramos, porque no perjudica a terceros y ha dejado con exceso terrenos sobre la ribera para la vialidad pública. El presidente del Concejo Deliberante hace constar que el Concejo Deliberante en sesión ordinaria de la fecha (19 de junio de 1897), resolvió informar al ministerio de Obras Públicas de la provincia que no encuentra inconveniente en que se conceda al señor Jacinto Peralta Ramos lo que solicita, debiendo agregarse dichos terrenos y subdivisiones al plano oficial (fojas 7

vuelta y 8), eleva el intendente ese informe (junio 20 de 1897, fs. 9), y el 1º de julio de 1897 el P. E. de la provincia resuelve, en vista del dictámen del asesor de gobierno y del informe de la municipalidad de General Pueyrredón, aprobar el ensanche del ejido del pueblo de Mar del Plata, hecho por don Jacinto Peralta Ramos, en terrenos de su propiedad, en la forma que indica en el plano de fs. 1, dejando a salvo los derechos de terceros, disponiendo que se comunique al Departamento de Ingenieros y a la Municipalidad de General Pueyrredón.

El señor Eduardo Healy vendió el 22 de octubre de 1907, por medio de su apoderado don Francisco Black Neild, en La Plata, ante el escribano don José M. Berutti, a don José Blaquier, una fracción de terreno de su propiedad, ubicado en el ejido del pueblo Mar del Plata, partido de General Pueyrredón, jurisdicción de la provincia, la que es parte de la manzana señalada en el plano respectivo con el Nº 226 (antes 131), cuya figura es la de un cuadrilátero irregular que contiene las siguientes dimensiones: quince metros sesenta y seis centímetros de frente al Sud Oeste, igual a diez y ocho varas, diez y nueve centésimos; diez y nueve metros cinco centímetros, igual a veinte y dos varas en su frente al Nord Este, cincuenta y tres metros, sesenta y dos centimetros, igual a sesenta y dos varas, tres centésimos en el costado Sud Este, y sesenta y cuatro metros, cuarenta y tres centimetros, igual a sesenta y cuatro varas, cuarenta centésimos en el costado Nord Oeste, todo lo que forma una superficie total de novecientos metros, sesenta y dos centimetros cuadrados, equivalentes a un mil doscientas cuarenta varas, ochenta y tres centésimos, también cuadrados, lindando por su dicho frente al Sud Oeste con la calle Bolóvar, por su otro frente al Nord Este con el Boulevard Marítimo, por el Sud Este con la fracción número tres de la señora Ana Lastra de Achával, y por el Nord Oeste con el doctor Cernadas; correspondiendo al doctor Eduardo Healy el terreno vendido descripto por compra que hizo en mayor porción

a don Jacinto Peralta Ramos, lo que así resulta de la respectiva escritura de venta que éste le otorgó con fecha 26 de enero de 1889, por ante el escribano de la misma ciudad de La Plata, don Eduardo J. Ceballos, en el registro de su adscripción, la que fué complementada por la escritura que otorgaron con fecha 22 de marzo del mismo año 1889. A su vez don José Blaquier en La Plata, en 3 de noviembre de 1911, vendió ante el escribano don José M. Berutti a doña María de Alzaga de Riglos, una fracción de terreno de su exclusiva propiedad, ubicada en el ejido del pueblo de Mar del Plata, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, la que es parte de la manzana señalada en el plano respectivo con el Nº 226 (antes 131), cuya figura es la de un cuadrilátero irregular y que tenía las siguientes dimensiones: quince metros, sesenta y seis centímetros de frente al Sud Oeste, igual a diez y ocho varas, diez y nueve centésimos; diez y nueve metros, cinco centésimos igual a veinte y dos varas en su otro frente al Nord Este; cincuenta y tres metros, sesenta y dos centímetros, igual a sesenta y dos varas, tres centésimos en el costado Sud Este y sesenta y cuatro metros, cuarenta y tres centímetros, igual a sesenta y cuatro varas, cuarenta centésimos en el costado Nord Oeste, todo lo que forma una superficie total de novecientos treinta metros metros, sesenta y dos centímetros cuadrados, equivalentes a un mil doscientos cuarenta varas cuadradas, ochenta y tres centésimos de vara cuadrada, lindando por su dicho frente al Sud Oeste con la calle Bolívar, por otro frente al Nord Este con la fracción número tres de la señora Ana Lastra de Achával y por el Nord Oeste con el doctor Cernadas.

Las trasmisiones del dominio de este inmueble han sido inscriptas en el Registro de la Propiedad de la provincia de Buenos Aires desde 1889 en esta forma: a nombre de don Jacinto Peralta Ramos, (años 1889, folio 627), en Dolores; Nº 8653, folio 790 vuelta; 1907, Dolores, fecha 19 de diciembre de 1907 de una venta otorgada a 22 de octubre de 1907 por don Eduardo Healy a favor de don José Blaquier, el lote dos

manzana 226, compuesta de novecientos treinta metros, sesenta y dos centímetros cuadrados; en La Plata a 30 de diciembre de 1921 se adjudica en condominio en la sucesión de doña María de Álzaga de Riglos, a favor de María Josefina de Riglos Alzaga; Marcos Rodolfo de Riglos y Alzaga; Miguel Angel de Riglos y Alzaga, el bien de la referencia por los folios 33934-35, año 1922, Registro de General Pueyrredón, constando el dominio en la actualidad a nombre de los mencionados herederos.

El impuesto de contribución territorial de este inmueble ha sido abonado desde el año 1901, partida 2932, pagada segunda cuota, años 1902 y 1903, partida 2932 pagas ambas cuotas años 1904, 1905 y 1906, partida 745, pagadas ambas cuotas, además constan los pagos por los años 1907 a 1924, segunda cuota inclusive (ver recibos y liquidación de fs. 124 a 126, 129, 131 a 143).

Es indispensable establecer que entre don Luis M. Somoza y don Jacinto Peralta Ramos se otorgó en La Plata el 9 de junio de 1915 por ante el escribano Tomás M. Almada, escritura rectificando y esclareciendo la de 20 de julio de 1886 dando a las fracciones vendidas por aquel acto sus linderos verdaderos y sus dimensiones según los cuales la primera fracción tiene siempre frente al Este al mar y 1242 cuadras cuadradas o 2095 hectáreas, 75 áreas, 20 centiáreas; y la segunda también con frente al Este al mar y la dimensión de 20 cuadras de 150 varas cada una o lo que resulte de la mensura, previniéndose que, según la reducción practicada por el Departamento Topográfico tiene 33 hectáreas, 74 áreas, 80 centiáreas, o lo que resulte de la mensura.

Que la playa de la mar era considerada por casi todos los jurisprudentes romanos, cosa de uso común ("de Istitutionum", D. Justiniano, II, I parág. 1; Dig. I-VIII-2, 1), y aun cuando en las Instituciones de Justiniano se estableció que la playa se extendía hasta donde llegaban las mayores olas en invierno — "est autem litus maris quatenus hibernus fluctus maxi-

mus excurrit" — (Inst. II-I 83) en el Digesto, libro L., título XVI) ("De la significación de las palabras") se definió el litoral marítimo simplemente como el espacio a donde llegan las mayores olas (libro y título citados 96 y 112); y el Libro de las leyes de Alfonso X de Castilla, tomando esta última regla prescribió que "comunalmente pertenecen a todas las criaturas"... "el mar, a su ribera" entendiéndose por "ribera de la mar cuando se cubre del agua della quando mas crece en todo el año que en tiempo del invierno, o del verano" (leyes III y IV, título XXVIII, Partida 3ª).

4º Que el linde del mar es para un territorio o un fundo un límite natural, que atribuído, permanece; y que determinaba el derecho del propietario a la accesión aluvial (v. Bello, "Principios de Derecho Internacional", C. III, Nº 2, y para el derecho civil argentino anterior al código, Alvarez, "Instituciones adicionadas por Vélez", Buenos Aires, 1834, libro 2º, tít. 1, Nº 381 al fin, pág. 183).

5º Que la solicitud de don Pedro Capdevila daba al terreno baldío que pedía en merced el límite natural del Mar al Oriente, y ese terreno le fué dado bajo los límites que él designaba en su solicitud; que ese mismo terreno de la merced fué el que se le concedió más tarde en enfiteusis; y el derecho eventual a la propiedad de él por la antigua concesión pasó con el establecimiento de campo formado por Capdevila por venta a don Ladislao Martínez, y el Estado provincial de Buenos Aires vendió a éste esa tierra con ese linde natural y éste fué conservado al denunciar y comprar un sobrante que según Martínez debía existir dentro y al fondo de su terreno, vendiéndose después éste a otro y trasmitiéndose siempre con su linde frente al mar, dado expresamente en los títulos hasta entrar con ese linde natural del frente expreso en el dominio y en la posesión de don Patricio Peralta Ramos en 1860 después de una revisión y aprobación de los títulos por el Estado provincial; y la misma provincia aceptó la devolución del exceso existente en el interior de las tierras, reconociendo así la per-

manencia e inviolabilidad de aquel límite natural al frente del terreno.

6º Que la compra hecha por don Ladislao Martínez al Estado provincial en 1830, del terreno arcifinio en cuanto al litoral marítimo, se realizó, no a un precio la medida, sinó por un solo precio el todo; y que según la glosa del maestro Gregorio López a la ley LXI, tít. XVIII, Partida 3ª, la compra hecha de ese modo daba derecho a todo el terreno comprendido en los límites designados sin suplemento de precio por la diferencia de medidas.

7º Que es visible, examinando los antecedentes, que ni don Pedro Capdevila ni don Ladislao Martínez, ni el agrimensor don Ambrosio Crámer, obraron con el propósito de usurpar tierra al Estado dentro de la línea que señaló el primero a la merced que pedía; la tierra se extendía en pampas desiertas habitadas por amerindianos que, durante el siglo XVII, habían incorporado el caballo a su vida y convertido en hordas democrático-militares, y sobre ellas trataba de avanzar la población cristiana, olvidadas las prudentes disposiciones protectoras de las leyes de Indias que, por otra parte, eran sobre todo para indios agricultores (entre otras, leyes XII, XIV, XVII, XVII y XX, título XII, Rec. de Indias).

La extensión de las tierras y la imperfección de los instrumentos, no permitían, sino medidas aproximadas.

No sería justo asimilar a Capdevila y a Martínez a los usurpadores de sobrantes a que se refiere la ley XV, título XII, libro IV de la Recopilación de Indias.

Crámer expresó honradamente en 1826 el exceso en superficie del terreno que mensuró para Capdevila. Y conocido al medir la tierra de la Lobería Grande, el error en la medida anterior de la línea colindante de la Lobería Chica, de la que Martínez era dueño, hizo éste la denuncia, pidiendo en enfiteusis el sobrante que resultaba de su terreno y solicitando después en compra, vendiéndoselo el Estado provincial por un

solo precio, y computándose en la superficie todo lo abarcado por la costa del mar. Esto muestra qué equidad y a pesar de que debía considerarse todo el terreno como de Martínez, según la forma de la compra, teniendo el terreno límite invariable al frente, el Mar del Sur; pero, estando a su fondo abierto a las pampas, se extendió, por aplicación, al sobrante que se denunció existir hacia el fondo de él, el principio general de la moderada composición. Así, es justo considerar que el exceso en la medida contenido en el terreno comprado al Estado provincial en 1830, por don Ladislao Martínez por un solo precio y que podía considerarse formando un todo, con el límite natural del mar por el frente quedó, por la moderada composición de 1836, incorporado definitivamente a él, aún cuando el cálculo de Crámer no diera sino cifras aproximativas.

8º Que las mensuras de Crámer y Differt debían comenzar desde el límite natural de la mar — la línea de las más altas olas en invierno y verano — según la ley de partida citada (ley IV, título XXXIII, Partida 3ª) y el hecho de que ellas dieran como línea exterior de la playa la de la costa, ya la de la barranca en nada ha podido perjudicar la constancia expresa del límite natural en el título de adquisición del dominio ni la posesión que fué entregada, en consecuencia, y sobre la base de aquel título.

9º Que aún admitiendo que la ley hubiese podido alcanzar al excedente en la medida que hubiera podido quedar dentro del terreno de la Laguna de los Padres después de realizada la mensura Differt, el señor Patricio Peralta Ramos entregó al Estado provincial en 1865, la denuncia que apareció en aquella mensura y la aceptó el Estado como la liquidación y devolución de todo el sobrante que dentro del terreno de Peralta Ramos existía; y si aun esto no hubiera bastado, la ley de 10 de enero de 1867 habría incorporado la sobre de medida hasta el 1 o|o; y, por último, nunca por la invariabilidad del límite natural del mar y por las disposiciones de esa ley, si la

superficie que excediese de ese 1 o|o de tolerancia si debía ser devuelta al Estado, no podía ser ubicada sobre la línea del mar, sinó en el interior de las tierras en donde ya lo había sido el sobrante anterior de la Laguna de los Padres por Patricio Peralta Ramos con aceptación de la provincia.

10º Que, según lo prescripto en los artículos 2336 a 2339 del código civil (Ve Gaif. Institutionum I-II, Justiniano, Instituionum, II et Rau. parág. 171; Freitas Proyecto, L. I. S. II C. II, parág. 8) están en el comercio, es decr, son susceptibles de ser adquiridas y trasmitidas, las cosas cuya enajenación no fuese expresamente prohibida o dependiente de una autorización pública; fuera del comercio; a) en absoluto, aquellas cuya enajenación hubiese sido prohibida expresamente por la ley o por actos entre vivos o de última voluntad permitidos por ella; b) en forma relativa las que necesitan para su enajenación de una autorización previa.

11º Que las formas de vida local aparecen como las primitivas formas sociales territoriales; y, por el "vest cum", el municipio, el concejo o ayuntamiento, cabildo abierto o cerrado, se han incorporado a la tradición y a la organización argentinas, estableciéndose en el art. 5º de la Constitución Nacional, el régimen municipal como esencial para nuestra forma de gobierno, condición de garantía de las instituciones provinciales (arts. 5 y 106); el Código Civil argentino dictado en consecuencia de ella (art. 67, inciso 11º), ha reconocido estos organismos fundamentales de nuestro derecho público como personas necesarias de derecho privado (art. 33, inc. 3º), con los bienes que para llenar sus fines les deben asignar los organismos provinciales (art. 2344 Código Civil).

12º Que los bienes del dominio público, del Estado general, de los Estados particulares y de lo smunicipios, son los de uso público, sea por su naturaleza o por su afectación o destino a un servicio de utilidad pública, y estos últimos mientras dure esa afectación o destino (arts. 2337 a 2342, 2344, 2640,

2645, 2646 y nota Código Civil (V. Proudhon "Domaine Public" Nº 210, 211 y 216; Aubry et Rau parág. 169; ver nota del doctor Vélez al art. 3952 del Código Civil et Colin y Capitant "Cours Elem. de Droit Civ. Français", 3ª edición, t. 1, pág. 708 a 713).

13º Que el Estado nacional, los Estados provinciales y los municipios pueden, en consecuencia, dentro de sus facultades constitucionales y legales, afectar los bienes privados de las personas de existencia visible a un uso o servicio público, sea aceptando y consagrando por un acto dentro de sus atribuciones el ofrecimiento que el propietario particular haga de su bien para el servicio de utilidad colectiva, sea expropiándolo dentro de las normas de la Constitución y de la ley (Constitución nacional, art. 14, cláusula séptima, art. 17, arts. 2337 a 2348, 2511 y 2512 Código Civil, ley Nº 189).

14º Que las municipalidades de la provincia de Buenos Aires han sido investidas, para atender con eficacia las gestiones y servicios locales a su cargo (Constitución de la provincia, arts. 202 y 204 y siguientes) entre otras atribuciones, con la facultad de decidir y reglamentar dentro del ejido aprobado por el Poder Ejecutivo, con intervención del Departamento de Ingenieros, la apertura, ensanche, modificación, empedrado, conservación y mejoramiento de calles, caminos, plazas, parques, paseos (art. 47, inc. 17, ley de caminos y cercos de 6 de octubre de 1889), siendo de propiedad (dominio) de los municipios los caminos municipales que, como los caminos generales o parciales y vecinales son de uso ilimitado y común a todos los habitantes o sea, de "uso público" (art. 17, ley citada de caminos), correspondiendo a las municipalidades la administración y venta de los bienes municipales y la concesión directa y enajenación de los solares, quintas y chacras dentro del ejido (Constitución de la provincia, art. 205, inciso 5º; Vé ley de ejidos de 3 de noviembre de 1870, art. 2º, inciso 7, 9, 10, 16, 17 y siguientes, 24, 25, 26, 28, 29, 30; ley de 19 de julio de 1887, sobre venta de terrenos en los ejidos de los pueblos, art.

7º, ley de caminos y cercos citada, art. 24, ley orgánica de las municipalidades citada, inciso 30).

15º Que la zona de tierra sobre la barranca en que se halla comprendido el bien reivindicado, fué convertida en calle pública (Boulevar Marítimo) en 1874 por pedido y proposición del propietario y poseedor de esa zona de tierra, don Patricio Peralta Ramos, de formar el pueblo dividiendo su traza en manzanas separadas por calles de las cuales la de circunvalación debía tener cuarenta varas de ancho, y por autorización del Estado, de 10 de febrero de 1874 y trazado del pueblo y Boulevard Marítimo hecho por el agrimensor designado con el consentimiento del propietario, y por última resolución del Estado, aprobando la mensura y trazado del pueblo, hechos por el agrimensor (año de 1874).

16º Que quedaron fuera del comercio pasando al dominio público, las lonjas de tierra de Mar del Plata que, a pedido y proposición del propietario y poseedor de ellas, don Patrio Peralta Ramos, fueron en 1874 convertidas en calles públicas o sea, divisorias entre las manzanas del pueblo, sea circunvalado a éste, en virtud de los actos de autorización dada por el Estado provincial, el 10 de febrero de 1874 y de aprobación de 18 de junio del mismo año del trazado del pueblo y Boulevard Marítimo, que el agrimensor designado, señor de Chapeaurouge, había realizado con el consentimiento del propietario.

17º Que la mensura Chapeaurouge no podía, tampoco, variar el límite del mar del terreno arcifinio; y la traza del pueblo hecha por él, muestra que éste fué delineado con una calle de cuarenta varas de ancho que lo limitaba hacia el mar, calle que quedó sobre la barranca y no comprendió el talud entre la barranca y la línea de la playa.

18º Que si bien la parte actora ha pretendido que el Boulevard Marítimo abrazó toda la zona entre la línea interna de esa avenida, es decir, la línea terminal de las manzanas del pueblo y el mar, la proposición de don Patricio Peralta Ramos al P. E. provincial, el año de 1873, su clara insistencia ante

las observaciones del fiscal del Estado, el texto del decreto de 10 de febrero de 1874, la mensura de Chapeaurouge y el decreto de 18 de junio de 1874, convencen de que no fué afectada al uso público sino una extensión de cuarenta varas de ancho (treinta y cuatro metros, 64) contada desde la línea terminal de las manzanas del pueblo en la zona de las barrancas que daban sobre el mar, constituyendo el primitivo Boulevard Marítimo.

19º Que la desafectación al uso público de la zona ocupada por el Boulevard Marítimo, en que está comprendido el terreno reivindicado, se produjo el 1º de julio de 1897, como consecuencia de la solicitud de don Jacinto Peralta Ramos, quien había sucedido a título singular a su padre don Patricio Peralta Ramos, antiguo propietario de los terrenos en que fué fundado Mar del Plata, por medio de don Luis M. Somoza y don Juan Barreiro Bavio, siendo, al mismo tiempo, sucesor de él a título universal, solicitud que obtuvo la conformidad activa de la Municipalidad de Mar del Plata, hecho esencial para esa desafectación, y en la cual dictó un decreto final el Poder Ejecutivo de la provincia, aprobando el ensanche propuesto del llamado ejido.

20º Que la demandada ha afirmado haber adquirido el terreno que la provincia reivindica, por prescripción, oponiendo esta defensa perentoria que debe ser examinada y resuelta previamente por su carácter y por tratarse de un caso de jurisdicción originaria (Suprema Corte, fallos, entre otros, tomo II, página 60, tomo 96, páginas 233 y 260; tomo 100, páginas 5 y 31; tomo 102, página 53, etc.)

21º Que el Código Civil argentino, dictado, en consecuencia, de la Constitución Federal, es desde el 1º de enero de 1871, ley suprema de la República en materia de derecho civil, sin que las provincias puedan invocar contra él sus constituciones o sus leyes (arts. 67, inciso 11; 31 y 108 de la Constitución Nacional).

22º Que los modos de adquirir y trasmitir los bienes corresponden al derecho civil y están legislados en el Código Civil, siendo la prescripción uno de los modos de adquisición.

23º Que el Código Civil ha establecido en el art. 3951 que los bienes susceptibles de ser propiedad privada, sean del Estado general, de los Estados provinciales o de las personas de existencia ideal o visible, están sometidos a las mismas prescripciones, es decir, si se trata de inmuebles, a la de diez años con buena fe y justo título, y a la de treinta años sin título y sin buena fe.

24º Que comparando planos: el del trazado del pueblo de Mar del Plata por el agrimensor Chapeaurouge, el presentado por don Jacinto Peralta Ramos al Poder Ejecutivo de la provincia en 1897 con su solicitud de ampliación del ejido de Mar del Plata y los actuales del pueblo, se advierte que el inmueble en reivindicación, está situado en su mayor parte dentro de los 34 metros, 64 (40 varas) del antiguo Boulevard Marítimo y solamente en una pequeña parte fuera de la línea exterior de esas 40 varas (34 metros, 64) hacia el mar.

25º Que, en consecuencia, en aquella parte que ocupaba el antiguo Boulevard Marítimo, se ha encontrado fuera del comercio y en el dominio público desde el 18 de junio de 1874 hasta el 1º de julio de 1897, fecha, en que se produjeron, en la primera, afectación y en la segunda, la desafectación de esa zona de calle pública.

26º Que las cosas que están fuera del comercio, no pueden ser objeto de los actos jurídicos, no son susceptibles de enajenación ni de prescripción (artículos 953, 2337, 2338, 3951 y 3952 del Código Civil) y, por lo tanto, la parte del terreno que se reivindica afectado por proposición expresa de don Patricio Peralta Ramos y decisión expresa de la provincia al uso público, no ha podido ser vendido ni poseído a título de dueño por ninguna persona jurídica o visible desde el 18 de junio de 1874, en que se destinó a calle pública y el 1º de julio de 1897

en que fué desafectado a tal uso o servicio colectivo, debiéndose tener por no existentes los actos de aparente enajenación o de aparente posesión realizados (artículos 953 citado, 1038, 1041 a 1044, 2337 y 2333 citados, 2340 inciso 7º Código Civil).

27º Que las enajenaciones inexistentes por falta de objeto, no pueden engendrar un justo título para la prescripción (art. 953 citado y 4010 y sigs. Código Civil); en consecuencia, Healy ningún título podía dar, nada podía trasmitir, salvo en el caso de que hubiese adquirido el inmueble después de su desafectación. Y, en verdad, que no inscribió su título ni pagó contribución hasta después del 1º de julio de 1897.

28º Que desde el 1º de julio de 1897 hasta el 11 de julio de 1923, fecha en que se inició esta demanda, y aún hasta el 11 de febrero de 1924, fecha en que ella fué notificada, no han transcurrido sino entre 26 y 27 años y no los 30 necesarios para la adquisición por prescripción (arts. 4015 y 4016 Código Civil).

29º Que, en cuanto a la pequeña fracción del terreno que se reivindica, que quedó fuera de las cuarenta varas (32 metros, 64) de ancho del Boulevard Marítimo y entre la línea exterior de éste y el mar, era enajenable y prescriptible por no haber sido afectada por ningún poder o autoridad pública, dentro de sus facultades, a un servicio o destino de utilidad colectiva; y ella, pasando por ventas sucesivas de don Patricio Peralta Ramos a don Juan Barreiro Bavio, de éste a don Luis Somoza, de éste a don Jacinto Peralta Ramos, habiéndola vendido don Jacinto Peralta Ramos a don Eduardo Healy, éste a don José Blaquier, ha llegado hasta doña María de Alzaga de Riglos, a quien han sucedido a título universal los señores doña María Josefina de Riglos y Alzaga, don Marcos Rodolfo de Riglos y Alzaga y Miguel Angel de Riglos y Alzaga. Ese título tiene por los motivos expresados en las consideraciones anteriores, el carácter de justo título (artículos 4010 y siguientes del Código Civil), existiendo al respecto buena fe, por cuanto ni el Estado ni otros terceros han reclamado el domi-

nio de esa tierra antes de que comprara ni en el momento de comprar la señora Alzaga de Riglos (art. 4003 del Código Civil). Concurren con independencia de la presunción de posesión ejercida desde la fecha del título (ats. 403, 4010 y siguientes del Código Civil), los actos de posesión ejercitados sobre todo desde 1897, tomando y diviendo la tierra y el hecho de haberse abonado los impuestos al Estado sin terrupción desde 1901. A la altura del análisis hasta aquí realizado, corresponde declarar que la demandada no ha adquirido por prescripción la parte del terreno cuestionado, comprendido en los 32 metros, 64 (cuarenta varas) del ancho del Boulevard Marítimo, y que, por el contrario, ha adquirido por la prescripción de diez años, con buena fe y justo título, la fracción de ese terreno que quedó más allá del Boulevard Marítimo, es decir, del ancho de los 32, 64 metros (40 varas) hacia el mar.

30º Que es menester, por lo tanto, respecto del terreno reivindicado y no prescripto, entrar al fondo del asunto; y siendo necesario (artículo 2758 y siguientes del Código Civil) para ejercer la acción reivindicatoria, ser directa o indirectamente, por modos originarios o derivatorios, dueño del inmueble que se reclama, haber perdido la posesión de él y demandar al que la tiene y no habiendo demostrado el Estado provincial ser propietario del inmueble que reivindica; que no es de aluvión ni mucho menos de aluvión posterior al 1º de enero de 1871; ni bien sin dueño, ni bien vacante o mostrenco (art. 2342, inc. 1º y 3º y 2524 del Código Civil, sino tierra que ha pertenecido a un propietario y poseedor, ha sido afectáda al uso público y desafectada después, a pedido de un sucesor a título, a la vez singular por intermedio de otro y universal del antiguo propietario, por el Estado provincial, sobre todo con la conformidad activa de la Municipalidad de Mar del Plata, al volver al comercio, no ha podido entrar en el dominio y posesión del Estado provincial, pues, lo que no es materia de este pronunciamiento, o ha retrovertido a los sucesores de sus antiguos dueños o a la Municipalidad de Mar del Plata, que ejercía el do-

minio sobre esa calle pública, de acuerdo con las disposiciones citadas en el considerando 14.

31° Que, por otra parte, el Estado provincial enajenó esa fracción de tierra a don Ladislao Martínez en 1830; luego en 1836 admitió, como correspondía, que el sobrante dentro del terreno se encontraba al fondo de éste, y se lo vendió después, y en 1860 aprobó los títulos sin salvar derecho alguno; y aceptó, en 1865, de don Patricio Peralta Ramos la devolución del excedente de medida en el interior de las tierras, dejando consolidada así la propiedad de aquél, sobre todo en la invariabilidad de su límite sobre el mar; y que, en 1897, cuando pidió y propuso don Jacinto Peralta Ramos la ampliación del ejido, las observaciones formuladas por el Departamento Topográfico y por el asesor de gobierno, a esa petición y proposición, no se refiere a los derechos de dominio o de posesión que el Estado provincial tuviese o pudiera tener a los terrenos sobre los cuales se extendiera el llamado ejido, o a la superficie contenida en la calle que se desafectaba, entregándola al comercio, sino a las enajenaciones que hubiera podido realizar antes don Jacinto Peralta Ramos sobre las tierras de esa parte de la costa, situada más allá de la línea exterior del Boulevard Marítimo y a los derechos de terceros que la nueva traza pudiera afectar, quitándoles el frente al mar, observaciones que el Poder Ejecutivo de la provincia tuvo presentes al salvar en el decreto de aprobación los derechos de terceros, sin que hiciera mención siquiera de posibles derechos del Estado.

Por las consideraciones expuestas, se resuelve rechazar la acción reivindicatoria entablada por la Provincia de Buenos Aires contra doña María Josefina de Riglos y Alzaga, debiendo cada parte pagar sus costas, dada la forma de pronunciamiento y la complejidad del asunto. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena. — Carlos F. Melo. — Enrique Ruiz Guiñazú.

Don Ernesto S. Maglione contra la Provincia de San Luis, sobre inconstitucionalidad de una ley provincial.

SUMARIO: 1º Al establecer el artículo 1º, inciso 1º de la ley Nº 48 y la número 1467, que corresponde a la Corte Suprema conocer en 1ª Instancia de las causas civiles entre una provincia y algún vecino de otra o de la capital, se ha referido, sin duda, a las regidas por el derecho común o que versen sobre derechos nacidos de estipulación o contrato; no hallándose en estas condiciones la que origina una demanda contra la provincia de San Luis, por inconstitucionalidad de la ley número 603, por ser ésta repugnante al inciso 11 del artículo 67 de la Constitución Nacional y violatoria del de los Códigos Civil y de Minería, dado que tal causa no afecta a la provincia como persona jurídica, ni deriva de estipulación o contrato, ni está regida por el derecho común, sino que constituye un caso y determina una situación en que la demandada actúa como poder administrador, rigiéndose los actos emanados por tal concepto, del ejercicio de su soberanía, por los principios y disposiciones pertinentes del derecho público del Estado, instituido y aplicado en la órbita de su propia jurisdicción, por lo que su conocimiento no corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

2º La interpretación que las autoridades locales den a las disposiciones del código de minería y la aplicación que hagan de las mismas, al igual de las de los otros códigos enumerados en el artículo 67, inciso 11 de la Constitución Nacional, no son susceptible de ser revisadas y modificadas por la Corte Suprema por la vía de un juicio ordinario entablado contra ellas, sino, en su caso, por la del recurso extraordinario del art. 14 de la ley Nº 48, como lo tiene declarado una juriprudencia constante, porque

la «acción civil» que requiere el art. 1º, inciso 1º de dicha ley, es la regida por el derecho común, cuyo ejercicio en nada afecta ni menoscaba la independencia de los poderes provinciales en su legítima esfera de acción.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 11 de 1921

Suprema Corte:

Don Ernesto S. Maglione demanda a la provincia de San Luis para que se declare inconstitucional la ley 603 de dicha provincia, por la que se autoriza al Poder Ejecutivo a contratar por quince años la explotación de la sal del Bebedero. Sostiene el demandante que esa ley es contraria al código de minería de la Nación y usurpa facultades del Congreso.

Pero el actor no pide decisión concreta sobre intereses o derechos controvertidos. No somete a la Corte Suprema el caso contencioso indispensable para que la justifia federal pueda ejercer jurisdicción, en conformidad con el artículo 2 de la ley 27. No intenta una causa civil, susceptible de ser juzgada por este tribunal, con arreglo a la ley 48, art. 1º, inciso 1º.

El actor incurre en el error de creer que V. E. puede declarar en abstracto la inconstitucionalidad de las leyes, poder que ninguna cláusula de la Constitución le atribuye. Olvida que lo único que el poder judicial puede hacer es declarar, a instancia de parte y en un caso concreto, cuáles son las leyes aplicables al pleito, prescindiendo de las que sean repugnantes a la Constitución.

Pienso, pues, que la cuestión promovida es ajena a la jurisdicción de la Corte Suprema.

José Nicolás Matienzo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1926

Y vistos: Los seguidos por don Ernesto S. Maglione contra la provincia de San Luis sobre inconstitucionalidad de una ley provincial, de los que resulta:

Que a fs. 6 y con los documentos precedentemente agregados, se presenta el señor Maglione exponiendo en lo substancial: que de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1º del art. 1º de la ley Nº 48, entabla demanda contra la provincia de San Luis por inconstitucionalidad de la ley Nº 603, por ser ésta repugnante al inciso 11 del art. 67 de la Constitución Nacional y violatoria de los códigos civil y de minería.

Que el actor y otras personas se presentaron al Poder Ejecutivo de la provincia y en carácter de descubridores denunciaron una mina de cloruro de sodio, solicitando su concesión, la que les fué denegada por decreto, fundado en la ley Nº 603, con lo que el gobierno se apartó de las disposiciones del código de minería, que no permite lo que esa ley establece, esto es, el arrendamiento de las minas.

Que la ley impugnada es inconstitucional, además, porque la concesión a que se refiere abarca una superficie mayor que la que autoriza el código citado y porque, de acuerdo con otras disposiciones del mismo código, el Poder Ejecutivo debió otorgar la mina cuestionada al primer solicitante y no ha podido arrendarla ni concederla, sino en las condiciones que prescribe la ley de fondo.

Que en virtud de las consideraciones expuestas, pide que se declare inconstitucional la referida ley provincial Nº 603 y se condene a la provincia demanda al pago de las costas del juicio.

Que acreditada por información sumaria, y en cuanto hubiere lugar por derecho, la competencia de esta Corte, se confiere traslado de la demanda a la provincia de San Luis (fs. 17 vta.), y ésta, representada por don Ignacio M. Amado, la contesta (fs. 26), pidiendo su rechazo en el caso de que no prospere la excepción de incompetencia de jurisdicción que opone, con costas.

Que las importantes salinas de la provincia de San Luis, han sido en épocas anteriores objeto de especulaciones precarias y de explotación, realizada a base de procedimientos rudimentarios, sin beneficio fiscal apreciable, hasta que, en 1914, la legislatura sancionó la ley Nº 603, autorizando al Poder Ejecutivo para contratar por 15 años, previa licitación y por el precio mínimo de cinco mil pesos anuales, la explotación de la sal de la laguna Bebedero, donde está situada la que denunció el actor, y practicada la licitación, se adjudicó a favor del señor Manuel Giner, quien transfirió sus derechos, algún tiempo después, a la Compañía Introductora de Buenos Aires, con autorización del gobierno provincial, iniciándose, entonces, el desarrollo de esa industria en grande escala, por el empleo de capitales, maquinarias, obreros y la construcción de una vía férrea para transportar el producto a los puntos de consumo.

Que cuando se encontraba dicha compañía en el pleno desenvolvimiento de sus actividades, se presentaron al Poder Ejecutivo varias solicitudes de concesión, entre ellas la del actor, a las que el gobierno no hizo lugar por decreto de 10 de noviembre de 1919, fundado en que dichas solicitudes se referían a las minas otorgadas por concesión anterior y en ejercicio de la autorización conferida por la ley Nº 603, la que fué sancionada con observación de las facultades constitucionales y legales de la legislatura provincial, pues se trata de bienes de la provincia, sobre los cuales tiene ésta, entre otros derechos, el de arrendarlo, sin que a ello se oponga el código de minería.

Que teniendo la demanda como antecedente, la decisión gubernativa a que se refiere el actor, ha debido éste agotar los arbitrios legales que tiene en el orden local, ya sea por la vía contencioso administrativa o bien por recurso o acción de inconstitucionalidad, pues ambos medios se encuentran legislados en San Luis; a lo que se agrega, que la acción intentada no es una acción civil, como lo requiere el precepto legal que se invoca, ni el fundamento de la misma en el inciso 11 del art. 67 de la Constitución, puede serle favorable, toda vez que la atribución del Congreso, de dictar los códigos comunes, es con la reserva de que éstos no alteran las jurisdicciones locales, y, por consiguiente, en la provincia ha podido aplicarse legalmente en el caso, el código de minería y de su interpretación sólo queda el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48, que no se ha deducido en el subjudice.

Que abierta la causa a prueba (fs. 43) y producida la que acredita el certificado del actuario a fs. 73, se presentaron los alegatos de fs. 76 y 85, y previo dictamen del señor procurador general (fs. 87), se llamó autos para definitiva a fs. 87 vta.

Y considerando:

Que el actor ha fundado la jurisdicción a que se acoge, en la circunstancia de ser él vecino de esta capital y la demandada una provincia, factores sin duda suficientes, en su concepto, para acreditar el fuero, de acuerdo con lo que prescriben los arts. 101 de la Constitución y 1º, inciso 1º de la ley 48; pero, es necesario, además, que el juicio tenga los caracteres que requiere esta última disposición legal, en cuya virtud ha de ser causa civil la que verse entre una provincia y el vecino de otra parte para que esta Corte conozca en tales casos en primera instancia.

Que fijando la interpretación y alcance del precepto constitucional aludido, se ha erpresado por este tribunal, que al

establecerse en el art. 101 de la Constitución qeu la Suprema Corte tenga jurisdicción originaria y exclusiva en los casos en que una provincia sea parte, no se refiere a aquellos en que quiera hacérsela responsable por los perjuicios que crean sufrir los ciudadanos por los actos administrativos o jurisdiccionales que ejerza dentro de la órbita de sus atribuciones, sino en las causas civiles que contra la provincia promoviese algún vecino o vecinos de otras o ciudadanos o súbditos extranjeros (Fallos, entre otros, tomo 9, pág. 391); y respecto a la disposición legal referida, ha dicho que, al establecer el art. 1º, inciso 1º de la ley 48 y la Nº 1467 que corresponde a esta Corte conocer en primera instancia de las causas civiles entre una provincia y algún vecino de otra o de la Capital, se han referido, sin duda, las regidas por el derecho común o que versen sobre derechos nacidos de estipulación o contrato (Fallos, tomo 120, pág. 36 y los allí citados).

Que de los términos con que la jurisprudencia a que se refiere el precedente considerando, ha definido la materia constitucional y legal debatida en el caso, resulta la conclusión evidente de que la de autos no es la causa civil que preceptúa le ley para la procedencia del fuero originario, porque supuesta efectiva la relación de derecho que se invoca, no afecta a la provincia como persona jurídica, ni deriva de estipulación o contrato, ni está regida por el derecho común, sino que constituye un caso y deetrmina una situación en que la demandada actúa como poder administrador, rigiéndose los actos, emanados por tal concepto del ejercicio de su soberanía, por los principios y disposiciones pertinentes del derecho público del Estado, instituido y aplicado en la órbita de su propia jurisdicción (Fallos tomo 22, pág. 37; tomo 99, pág. 309).

Que, como se observa en el dictámen de fs. 87, no aparecen en la presente causa los derechos controvertidos necesarios para que exista el caso contencioso indispensable al ejercicio de la jurisdicción de la justicia federal, y en tales condi-

ciones, su pronunciamiento respecto a la inconstitucionalidad demandada, importaría, en realidad, una declaración en abstracto (art. 2º, ley Nº 27).

Que, por lo demás, resolviendo este tribunal casos que guardan completa analogía con el de autos, ha dejado establecido, que la interpretación que las autoridades locales den a las disposiciones del código de minería y la aplicación que hagan de las mismas, al igual de las de los otros códigos enumerados en el artículo 67, inciso 11 de la Constitución nacional, no son susceptibles de ser revisadas y modificadas por esta Corte por la vía de un juicio ordinario entablado contra ellas, sinó, en su caso, por la del recurso extraordinario del art. 14 de la ley Nº 48, como lo tiene sentado una jurisprudencia constante, porque la acción civil que requiere el art. 1º, inciso 1º de dicha ley, es la regida por el derecho común, cuyo ejercicio en nada afecta ni menoscaba la independencia de los poderes provinciales en su legítima esfera de acción (Fallos, tomo 103, pág. 204; tomo 106, pág. 287).

En su mérito y fundamentos concordantes de la vista del señor procurador general, se declara que esta Corte no tiene jurisdicción para conocer del presente caso. Las costas se pagarán en el orden causadas, atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Notifíquese y repuesto el papel archívese, previa devolución del expediente agregado sin acumularse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Alfonso Forino contra el Ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre devolución de fletes.

Sumario: Transcurrido con exceso los cuatro meses a que se refiere el artículo 213 E. del reglamento general de ferrocarriles, sin que hubiesen sido observadas por no ser justas o razonables las tarifas comunicadas a la Dirección General y publicadas de conformidad con lo que dispone el art. 44 de la ley número 2873, el ferrocarril demandado pudo aplicarlas con perfecto derecho a los transportes materia del pleito.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1925

Y vistos: Los promovidos por Alfonso Ferino contra la empresa del ferrocarril Central de Buenos Aires, sobre devolución de dinero por fletes cobrados de más.

Y considerando:

1º Que la actora manifiesta en su demanda, haber contratado con la demandada por intermedio de los ferrocarriles Entre Ríos, Nord Este Argentino y Central del Paraguay, compañías asociadas y combinadas, los transportes que acreditan las cartas de porte a que se refiere la planilla que acompaña. en la que consta todas las indicaciones pertinentes y que dan margen al reclamo que interpone por devolución de la suma de un mil trescientos cincuenta y un pesos con ochenta centavos

moneda nacional, indebidamente cobrados. La tarifa legal para los transportes que motivan esta causa es la número 6 del libro 1º, ferrocarril de Entre Ríos, para procedencia o destino de Paraguay, la cual establece los precios que indica la planilla como legítimos. La empresa aumentó arbitrariamente esa tarifa sin llenar los requisitos del art. 44, ley 2873 y 214 del reglamento, aumentos que el Poder Ejecutivo declaró nulos y cuya ilegalidad e improcedencia reconoció expresamente la demandada en notas elevadas al Ministerio de Obras Públicas. Funda la actora su derecho en los artículos 64 y 44, ley 2873, disposiciones del código civil, capítulo de lo dado en pago de lo que no se debe y art. 1197 del mismo, 214 del reglamento general y decreto del Poder Ejecutivo, de agosto 21 de 1921.

Termina solicitando se condene a la demandada al pago de la suma expresada, con intereses y costas.

La demandada en su contestación, advierte que la actora pretende cobrar la parte correspondiente al recorrido sobre el ferrocarril Central del Paraguay, cuya proporción de aumentos en los fletes no procedería en modo alguno devolver, pues las cuestiones habidas con el gobierno argentino no pueden tener fuerza para impedir aumentos de tarifas en territorio extranjero.

Haciéndose cargo la empresa demandada de la discusión que promueve la actora, verifica una extensa argumentación, en la que ha ajustado en todo momento su conducta, a lo que establece la ley 2873, y afirma su derecho para aumentar las tarifas en la forma en que lo hizo. Estudia el alcance que debe darse para este asunto al decreto del P. E., fecha agosto 21 de 1921 y absteniéndose en este caso de discutir su legalidad, llega a la conclusión de que la tarifa en cuestión quedó tácitamente aprobada el 29 de enero de 1921, por lo que la obligación de devolver los aumentos que tal decreto establece, nada tendría que hacer con transportes iniciados después de esa fecha, ni, por lo tanto, con los que motivan estos autos. Por lo demás

la actora verificó todos los pagos sin reservas, salvedades ni protestas, y con arreglo a la jurisprudencia y derecho aplicables al caso, carece la actora de derecho para demandar, como lo hace, siendo de notar que ninguna atingencia tiene el artículo 1197, código civil citado por la actora, en la solución de este litigio. Luego de otras reflexiones, termina la empresa demandada pidiendo se rechace la demanda, con costas, por ser improcedentes y contrarias a derecho sus pretensiones.

2º Que, entrando a examinar el punto relativo a la fijación de las tarifas por parte de la empresa, la intervención que en ello tiene el P. E. de conformidad a la legislación en vigor y demás cuestiones propuestas y planteadas en la litis contestatio, recuerda el suscrito que en agosto 24 de 1923, realizó un extenso estudio con acopio de numerosos antecedentes de diversa índole, llegando a la conclusión de que la empresa ferroviaria en aquel caso demandada, debía devolver a la actora respectiva, el importe de las sumas abonadas de más en concepto de fletes cobrados con aumentos no autorizados, en los casos de que hubiera promediado protesta o reserva de repetición. Ver juicio de Romeo Colombo e hijo v. F. C. del Oeste, cuya sentencia ya citada, del suscrito, fecha agosto 24 de 1923, figura publicada en la Gaceta del Foro 2221.

La Cámara Federal de la Capital falló, en 27 de octubre de 1924, el juicio Juan B. Gómez v. F. C. C. Córdoba, en cuya sentencia se advierten una serie de reflexiones concordantes con las expresadas por el suscrito con anterioridad en el mencionado caso.

La referida sentencia de la Cámara, concuerda en gran parte con el pensamiento del que suscribe y por ende, es factible invocar esa sentencia para robustecer en lo pertinente a la presente.

3º Que tratándose en este pleito de pagos hechos, cuya repetición se procura, sin que promediase protesta o reserva a su

respecto, cabe significar que con fecha octubre 1º de 1924, estudió el firmante el asunto, contemplándolo desde el punto de vista regido por los artículos 784, 790, 791, 792, 793, 794, 499 a 504 del código civil y fallo de la Suprema Corte, registrado en el tomo 83, pág. 332, en cuyo estudio estableció que, casos como el presente, se encuentran comprendidos en lo legislado por el art. 791 y no en otro alguno, pues el código es terminante al estatuir que no habrá error esencial y de consiguiente imposibilidad de repetir lo que se hubiere pagado, cuando se pagare una deuda cuyo pago no tuviese derecho el acreedor a demandar en juicio, lo cual es bien distinto del caso contemplado por el art. 792, que se refiere al pago efectuado sin causa, y va de suyo que en la materia de los pagos efectuados por la actora existió causa a juicio del suscrito, o sea el transporte verificado, siendo de notar que no es lo mismo el pago hecho sin causa y el hecho por error esneclal o no esencial.

En el punto que nos ocupa, se trata de un «error que se refiere a una modalidad de la obligación y que no la altera en sus bases fundamentales». Machado, tomo 2, pág. 621. Véase por lo demás, la sentencia aludida del proveyente recaída en el juicio Alfonso Hnos. v. F. C. C. de Buenos Aires, Gaceta del Foro 2553.

A lo expuesto precedentemente, se atiene en lo presente el suscrito, a fin de salvar de un modo formal y categórico su opinión, atento a que la Cámara Federal en su premencionado fallo de octubre 27 de 1924, caso Gómez v. F. S. C. Córdoba, y en julio 31 de 1925 caso Torres v. F. C. Pacífico, estima que en casos como el presente, se trata de pagos efectuados sin causa.

Como se advierte, la jurisprudencia de ese tribunal se orienta en un mismo sentido, y como quiera que se hace difícil un pronunciamiento de la Suprema Corte sobre ese particular, no hay objeto práctico en insistir y sostener el criterio

opuesto. Bastará, al efecto, dejar a salvo la opinión sustentada, como queda hecho.

4º Que en mérito de las reflexiones anteriormente formuladas, solo quedaría a decisión del juzgado el punto que se relaciona con la negativa de la demandada a devolver la proporción de aumentos en los fletes correspondientes al recorrido sobre el ferrocarril Central del Paraguay.

Acerca de este punto, entiende el suscrito que el art. 64 de la ley 2873 citado por la actora, no puede surtir efecto en este juicio, a fines de fundar la repetición de la proporción que corresponda a dicho recorrido ejecutado en teritorio extranjero, pues, sobre éste carece aquella ley de imperio y no tiene, por lo tanto, aplicación.

Con esta breve consideración, fundamental por lo demás, déjase resuelto el punto en favor de la tesis sustentada por la empresa.

Por las consideraciones que preceden y fundamentos pertinentes o concordantes de las sentencias dictadas por la Cámara Federal de la Capital en octubre 27 de 1924, caso Gómez v. F. C. C. Córdoba y noviembre 14 de 1924, caso Pobotto, Bondoni y Cía. v. F. C. C. de Buenos Aires, fallo: condenando a al empresa demandada del ferrocarril Central de Buenos Aires a devolver a Alfonso Forinos, las sumas percibidas de más, como consecuencia de los aumentos de tarifas indebidamente cobrados, debiendo deducirse los importes que correspondan a la proporción de aumentos en los fletes sobre el recorrido realizado fuera del territorio argentino, según liquidación que practicará la Dirección General de Ferrocarriles. Con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde la notificación de la demanda, sobre la suma que resulte liquidada. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa y no prosperar «in totum» las pretensiones de la actora. Notifíquese, repóngase el sellado, y oportunamente archívese.

Saúl M. Escobar.

FALLO DE LA CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Mayo 12 de 1926

Y vistos: Por las consideraciones pertienentes hechas por este tribunal en los casos de Gómez v. F. C. Central Córdoba, fallado en octubre 27 de 1924; Alfonso Hnos. v. F. C. Central de Buenos Aires; Tomás Devoto y Cía. v. F. C. Central de Buenos Aires, resueltos en julio 31 de 1925; Alcuaz Hnos. v. F. C. del Sud, de abril 21 del corriente año y de acuerdo con lo expuesto por el señor juez «a quo» en el segundo apartado del considerando 4º del pronunciamiento recurrido, se confirma la sentencia apelada de fs. 40 en cuanto condena a la empresa del ferrocarril Central de Buenos Aires a devolver a Alfonso Forino las sumas percibidas de más, como consecuencia de los aumentos de las tarifas indebidamente cobradas, debiendo deducirse el importe que corresponda a la proporción de aumentos en los fletes sobre el recorrido realizado fuera del territorio argentino, según liquidación que practirá la Dirección General de Ferrocarriles, con intereses estilo Banco de la Nación, desde la notificación de la demanda, sobre la suma que resulte liquidada.

En cuanto a lo que el actor y demandado exponen en su expresión de agravios (fs. 55) y contestación (fs. 62), reproduciendo el escrito presentado en los autos Berisso Hnos. contra el F. C. Central de Buenos Aires, respecto a la devolución de gastos de aduana, debe declararse que tal cuestión no se ha formulado en primera instancia por ninguna de las partes, y por lo tanto, ella no ha podido ni ha sido materia de la sentencia apelada, como erróneamente lo afirma el actor en la expresión de agravios mencionada, y siendo así, el tribunal no puede entrar a considerar una cuestión no suscitada en la presente litis.

Las costas de ambas instancias deben abonarse en el orden causado por haber asistido a la parte vencida razón probable para litigar, y si bien es cierto que este tribunal tiene reiteradamente y uniformemente resuelto juicios análogos al presente, en sentido contrario a lo sostenido por la demandada, sus sentencias no han sentado jurisprudencia, desde que aquéllas se encuentran pendientes del pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la nación, a mérito de los recursos interpuestos y concedidos Devuélvase y repóngase las fojas en primera instancia. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó* (en disidencia).

DISIDENCIA

Que el presente juicio en que se demanda la devolución de sumas percibidas de más por la empresa del ferrocarril Central de Buenos Aires, como consecuencia de los aumentos de las tarifas, guarda analogía por sus fundamentos y antecedentes de hecho y de derecho con los resueltos por este tribunal anteriormente, entre otros, el de Alfonso Hnos. contra esta misma empresa y el Torre y Cía. contra el F. C. del Sud, por lo que resulta de general aplicación las consideraciones expuestas por el subscripto en los mismos.

Por ello, estimo que debe revocarse la sentencia del señor juez «a quo», corriente a fs. 40 de este juicio seguido por Alfonso Forino contra el F. C. Central de Buenos Aires.

En cuanto al transporte realizado en territorio paraguayo, a que alude la demandada, adhiero a lo expuesto en el considerando 4º de la sentencia recurrida. Sin costas.

José Marcó.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 17 de 1926

Vistos y considerando:

Que, por conformidad de las partes, según constancias de fojas 19 y 23, y autos de fojas 19 vuelta y 23 vta., deben tenerse como elementos probatorios en estos autos los producidos en el juicio seguido por don José Peluffo contra el ferrocarril Central Buenos Aires, sobre devolución de receso de fletes, actualmente en esta Corte Suprema, a mérito de haberse solicitado como medida de para mejor proveer en los autos caratulados «Renna Hnos. contra el ferrocarril Central Buenos Aires.»

Que las tarifas aplicadas a los transportes de que se trata en el presente juicio, fueron comunicadas a la Dirección General de Ferrocarriles el 1º y 27 de octubre de 1920 y publicadas de conformidad con lo que dispone el art. 44 de la ley Nº 2873, según se hace constar en la resolución dictada por aquella oficina con fecha 31 de agosto de 1921 y testimoniada a fojas 118 de los mencionados autos Peluffo José v. ferrocarril Central Buenos Aires, tenidos a la vista por la razón apuntada anteriormente.

Que, por consiguiente, la demandada pudo aplicarlas con perfecto derecho a los transportes materia del pleito, toda vez que en la fecha en que aquellos fueron realizados, ya habian transcurrido con exceso los cuatro meses a que se refiere el art. 213 E. del reglamento general de ferrocarriles, sin que hubieran sido observadas por no ser justas o razonables, quedando así, implícitamente aprobadas con arreglo al recordado precepto reglamentario.

Por ello, y por los demás fundamentos consignados en el fallo pronunciado por esta Corte con fecha 2 de agosto de 1926

en la causa seguida por Tomás Devoto y Cia. contra la empresa del ferrocarril Central de Buenos Aires, se revoca la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Nota: En la misma fecha la Corte Suprema dictó idéntica resolución en el juicio seguido por el señor Spinetto Andrés contra la misma empresa del ferrocarril Central Buenos Aires por igual causa.

Banco de Córdoba apelando de una resolución de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios.

Sumario: 1º Versando el litigio sobre la interpretación que corresponda dar al artículo 21 de la ley 11.232, el cual dentro de la economía de aquella ley reviste manifestamente el carácter de un precepto dictado por el Congreso como legislatura local, ya que por su contenido, es de exclusiva aplicación a la Capital y territorios nacionales, la cuestión relativa a su inteligencia sería por eso mismo ajena al recurso extraordinario que presupone, conforme al inciso 3º del art. 14 de la ley 48, la sanción de una ley de carácter general.

2º De la combinación de los arts. 104, 105, 106, 107 y 108 de la Constitución, resulta evidente que la provincia

de Córdoba ha usado de sus poderes, al fundar y legislar sobre un Banco de Estado, y también que ese derecho no ha podido ser desconocido o restringido en su ejercicio por el Congreso de la Nación, ni por ninguno de los otros órganos del gobierno federal.

3º De acuerdo con el sistema político adoptado por nuestra Constitución, los poderes de la soberanía se encuentran divididos entre el gobierno nacional y los gobiernos provinciales: los del primero revisten la calidad de supremos y absolutos, y se aplican en todo el territorio de la República, es decir, aún dentro del perteneciente a las propias provincias; los de los segundos, presentan los mismos caracteres, pero únicamente pueden ser ejercitados dentro de los límites territoriales de la provincia.

4º Ninguna provincia puede legislar si no es con referencia a las cosas y a las personas que se hallen dentro de su propia jurisdicción.

5º El derecho reservado por las provincias, es el de fundar un Banco de Estado sin facultad de emitir billetes, y no el de fundar un Banco y sus sucursales en las demás provincias.

6º La interpretación dada al art. 21 de la ley 11.232, según la cual la sucursal del Banco de Córdoba, establecida en esta Capital, se halla sujeta al régimen de jubilación de empleados bancarios creado por aquélla, no vulnera los principios consagrados por los arts. 5º y 104 a 108 de la Constitución.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA CAJA

Buenos Aires, Julio 24 de 1924

Vistos:

El decreto del P. E. de fs. 8, por el cual se incorpora a la sucursal de la Capital Federal del Banco de Córdoba a la ley 11.232, este directorio resuelve reiterar la nota de fecha 21 de junio ppdo., en la que se comunicó a dicho Banco, que debía proceder a dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 7º y 10 de la ley Nº 11.232, bajo apercibimiento legal. Commínese por última vez a la sucursal del Banco de Córdoba en la Capital Federal, a efectuar sus aportes legales dentro de los diez días de la fecha de la notificación que se hará al señor gerente de la sucursal citada por el empleado de esta caja, don Saúl Rodríguez Saavedra. — *Adolfo Calvete.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 6 de 1925

Vistos y considerando:

Que el Banco de Córdoba apela de la resolución de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, por la que se commina por última vez a su sucursal de esta Capital, a efectuar los aportes a que se refiere la ley Nº 11.232, y depositando los aportes, pide se revoque dicha resolución, y que se consideren provisorios esos depósitos mientras se resuelva la «litis».

Funda la petición en que la ley es optativa a su respecto; en que su sucursal está amparada ya por una ley de jubilacio-

nes y pensiones; y en que siendo un Banco de Estado, la resolución apelada vulnera la autonomía de la provincia de Córdoba, en cuanto impide el ejercicio de su derecho de legislar sobre sus propias instituciones y el personal que emplea en servirlas (arts. 5º, 104 y 108 de la Constitución Nacional).

La circunstancia, agrega, de que una sucursal se instale en la Capita de la República, no altera la naturaleza de aquel derecho y menos puede pretenderse que lo anula.

Que la Caja sostiene que la ley Nº 11.232 es imperativa en cuanto se relaciona con la sucursal establecida en esta Capital, de conformidad con el art. 21 que dispone: «Quedan comprendidas en los beneficios de la presente, las empresas de Bancos de jurisdicción nacional, y las que tengan agencias o sucursales en la Capital Federal o territorios nacionales. Las de Bancos provinciales y municipales podrán acogerse a sus beneficios, siempre que sus representantes y los de los empleados los solicitaren dentro de los seis meses de su promulgación.

«El P. E., a requerimiento del directorio, queda facultado para impedir el funcionamiento de cualquier Banco, sucursal o agencia que omitiera reiteradamente el cumplimiento de las obligaciones impuestas por esta ley».

Que el Banco objeta en contrario, que el pensamiento del legislador ha sido hacer imperativa la ley para las empresas de Bancos particulares y, optativa para los Bancos oficiales, nacionales, provinciales y municipales, y que así lo revela la segunda parte del art. 21 ya mencionado, los antecedentes de la preparación y discusión de la ley, y las palabras del miembro informante de la Cámara de Diputados, señor Catalán, quien se expresa así: «... Comprende esta Caja a todos los Bancos e instituciones de crédito de la República, quedando a opción de las instituciones análogas, que se rigen por otras leyes de esta naturaleza, como el Banco de la Nación, Hipotecario Na-

cional, de la Provincia de Buenos Aires, de la Provincia de Tucumán, etc., acogerse a sus beneficios, si lo requieren dentro del plazo de seis meses de promulgada la ley, como lo establece en su art. 21».

Que, es verdad, que en el proyecto primitivo de los diputados Anastasi, Bas y Mora y Araujo, y en el presentado por la comisión de la Cámara de Diputados, no existéa en su forma actual, la disposición de referencia. En dichos proyectos se legislaba, efectivamente, como dice la parte actora, dejando a los Bancos nacionales, provinciales y municipales, la facultad de acogerse o no a la ley; pero, durante la discusión en particular del proyecto de la comisión, el texto del art. 21 fué cambiado a propuesta del diputado Rodríguez (J. R.), quien, fijando su propósito, dijo: «Se trata en mi proposición, de cambiar la redacción del despacho de la comisión, que es optativa, por una forma imperativa que obliga a todas las empresas de Banco que estén dentro de la jurisdicción nacional, a acogerse a los beneficios y cumplir las obligaciones de esta ley'.

El diputado Anastasi, como presidente de la comisión, manifestó que ésta aceptaba la proposición 'porque lo que ella ha querido, es establecerla imperativamente'.

Las manifestaciones transcriptas explican la aparente contradicción entre lo que dispone el artículo y las palabras pronunciadas antes de su modificación por el diputado Catalán, al informar, en general, sobre el proyecto, y despeja toda duda respecto al alcance que se quiso dar a la disposición en el sentido de hacer imperativa la aplicación de la ley para las sucursales de los Bancos provinciales y municipales establecidas en la Capital de la República.

Que al proceder así el Congreso, en uso de la atribución que le confiere el inciso 27 del art. 67 de la Constitución Nacional, de legislar exclusivamente en el territorio de la Capital, no ha excedido los límites de su jurisdicción, ni en razón del

lugar, ni en razón de la materia, y no ha podido, por consiguiente, afectar al autonomia de la provincia de Córdoba.

La forma federal de gobierno a que se refiere el art. 1º de la Constitución nacional, supone la existencia de un poder general y de poderes locales que actúan en su esfera propia de acción, y con imperio en toda la República el primero, y sólo en una provincia determinada los segundos, de manera que es dentro de sus respectivos límites que los últimos ejercen todo el poder no delegado al gobierno federal, con arreglo al art. 104 de la Constitución nacional (Suprema Corte, Fallos, vol. 119, pág. 304).

El derecho de las provincias al goce y ejercicio de sus propias instituciones que la Constitución les reconoce y que el gobierno federal debe respetar y garantizar (arts. 5º y 104 a 107), debe, pues, entenders dentro del orden provincial respectivo, sin que una pueda extender el imperio de sus instituciones al territorio de otra, porque entonces ésta vendría a quedar regida, no por sus propias instituciones, sinó por las extrañas. Y esto es aplcable igualmente a la Capital Federal, la que también tiene por la Constitución su propio gobierno y está sometida a la legislación exclusiva del Congreso (Fallo citado, artículos 3º, 67 inciso 27, y 86, inciso 3º, Constitución Nacional y ley 1029).

Que la circunstancia, con que también se arguye, de que la provincia de Córdoba háyase anticipado a proteger al personal de su Banco por ley provincial de jubilaciones y pensiones, no excluye la atribución del Congreso para legislar sobre la materia en los lugares de su jurisdicción, ya sea para hacer más eficaz esa protección, sea para hacerla general o igual, nacionalizándola, tendencia que se señala en la preparación de la ley.

El inconveniente resultante del concurso de ambas leyes, que se patentiza por el hecho de que tanto el Banco como su personal, tengan que hacer doble aporte, uno para la Caja na-

cional, y otro para la provincial, no ha sido contemplado por el Congreso para remediarlo por disposiciones permanentes o transitorias. Pero una vez sancionada la ley nacional, ésta debe primar sobre la provincial, con arreglo al principio sentado en el art. 31 de la Constitución, pues se trata de un caso de jurisdicción concurrente.

Y, en cuanto a la conveniencia o inconveniencia de hacer imperativa la ley, siendo ello de la jurisdicción del Congreso Nacional, es materia confiada a la discreción de ese poder, sobre la cual no compete juzgar al poder judicial.

Por lo expuesto, no se hace lugar a la demanda y se confirma la resolución apelada de fecha 24 de julio de 1924, que corre a fs. 5, debiendo abonarse las costas en el orden causado, atenta la naturaleza de la cuestión debatida.. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 28 de 1925.

Suprema Corte:

El Banco de Córdoba, apelando de una resolución de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios, ha sostenido en esta causa, que la incorporación de su sucursal en la Capital Federal, al régimen de la ley Nº 11.232, por la que se le obliga a efectuar los aportes que dicha ley establece, es violatoria de la autonomía provincial, que garantizan los artículos 5º, 104 a 108 y corcordantes de la Constitución Nacional, por cuanto afectan a un Banco oficial de la referida provincia.

Como la resolución recurrida de fs. 63, dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, es contraria a los derechos invocados oportunamente por el recurrente, y que han constituído la materia del litigio, soy de opinión que el recurso extraordinario de apelación interpuesto, fundado en el art. 14 de la ley Nº 48, es procedente.

En cuanto al fondo del asunto, he tenido oportunidad de manifestar mi opinión en el expediente administrativo formado por la misma reclamación del Banco de Córdoba ante el P. E. Nacional, el que, de acuerdo con lo sostenido por el suscrito, expidió un decreto que ha servido de base al Banco para la iniciación de la presente demanda.

Transcribo mi dictamen, reproduciendo sus conclusiones: «Con arreglo a lo dispuesto en el art. 21 de la ley 11.232, quedan comprendidas en sus beneficios las empresas de Banco de jurisdicción nacional, y las que tengan agencias o sucursales en la Capital Federal o territorios nacionales. La circunstancia de tener el Banco de Córdoba establecida una sucursal en esta Capital, hace, pues, que dicha institución esté sometida, en cuanto a la mencionada sucursal se refiere, a todas las obligaciones impuestas por la ley Nº 11.232 antes citada.

«Es cierto que esta ley establece en la segunda parte de su recordado art. 21, que las empresas de Bancos provinciales y municipales podrán acogerse a sus beneficios, siempre que sus representantes y los de los empleados lo solicitaren, dentro de los seis meses de su promulgación. Pero, claro está, que este derecho de opción que, por excepción, confiere la ley, sólo debe entenderse establecido en favor de aquellas empresas bancarias provinciales o municipales que de ningún modo se encuentren bajo el imperio de sus prescripciones, por no ser de jurisdicción nacional ni tener sucursal o agencias en la Capital Federal o territorios nacionales, ya que, concurriendo cualquiera de estas últimas circunstancias, están todas las empresas, sean nacionales, provinciales o municipales, obligatoriamente sujetas a

sus beneficios, en virtud del principio general contenido en la primera parte del aludido art. 21.

«El recurrente sostiene que el Banco de Córdoba, por su carácter de Banco de Estado provincia, no está comprendido obligatoriamente en las prescripciones de la ley Nº 11.232 y manifiesta que acompaña la carta orgánica del Banco y un ejemplar de la ley provincial de jubilaciones Nº 2301, para comprobar que aquél es una institución pública de la provincia y que sus empleados tienen derecho a obtener jubilación cuando han llenado los requisitos exigidos en la ley.

«A este respecto, bástame hacer notar, como ya lo hice en el dictamen de fecha 11 de diciembre ppdo., recaído en la reclamación presentada ante V. E., por el mismo Banco de Córdoba, que sostenía estar exento del pago del impuesto de patentes que, aparte de que la reclamante omite tener en cuenta que en ningún caso los poderes provinciales pueden extenderse más allá de sus límites territoriales y que, de consiguiente, el poder de las provincias para establecer Bancos que no tengan facultad de emitir billetes, debe entenderse circunscripto, en su ejercicio, a los límites territoriales provinciales, como que ninguna disposición constitucional faculta a las provincias para ejercitar los poderes reservados, fuera de sus respectivos límites territoriales, cabe observar que la sucursal de que se trata está situada dentro del territorio de la Capital Federal, en que el Congreso de la Nación ejerce una legislación exclusiva, de acuerdo con lo estatuido en el art. 67, inc. 27º de la Constitución Nacional, y que, por lo tanto, la pretensión del Banco de Córdoba de sustraer la sucursal que funciona en esta Capital a las imposiciones de esa legislación, so pretexto de que se trata de un Banco de Estado, es inadmisible, por cuanto ello significaría aceptar la coexistencia, dentro del territorio de la Capital, de dos poderes, lo que afectaría la integridad de la soberanía que la Constitución acuerda a la Nación sobre dicho territorio.

«En su consecuencia, soy de opinión que el Banco de

Córdoba, en cuanto se relaciona con la sucursal establecida en esta Capital, se encuentra obligatoriamente sujeto a todos los beneficios y obligaciones de la ley Nº 11.232».

Por estas consideraciones, estimo que corresponde confirmarse la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, septiembre 28 de 1925. — *Horacio R. Larreta.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 20 de 1926

Autos y vistos:

Considerando que la sentencia de la Cámara Federal de la Capital ha resuelto: 1º, que la ley 11.232 comprende en su régimen a la sucursal del Banco de Córdoba establecida en la Capital Federal; 2º que el Congreso al disponerlo así no ha excedido los límites de su jurisdicción, ni en razón del lugar ni en razón de la materia y no ha afectado, por consiguiente, la autonomía de la provincia de Córdoba.

Que de estas dos cuestiones, la segunda es la única que ha quedado comprendida en el recurso extraordinario, toda vez que el propio apelante en el momento de plantearlo y al tiempo de deducirlo, lo ha limitado expresamente a la inconstitucionalidad de la interpretación admitida por la sentencia. (Véase fojas 18 y fojas 67).

Que, aún cuando así no fuera, versando el litigio sobre la interpretación que corresponda dar al art. 21 de la ley 11.232, el cual dentro de la economía de aquella ley reviste manifiestamente el carácter de un precepto dictado por el Congreso como legislatura local, ya que por su contenido es de exclusiva aplicación a la Capital y territorios nacionales, la cuestión re-

lativa a su inteligencia sería por eso mismo ajena al recurso extraordinario que presupone, conforme al inciso 3º del art. 14 de la ley 48, la sanción de una ley de carácter general.

Que el recurrente, para sostener la inconstitucionalidad del art. 21 de la ley 11.232 en cuanto por su interpretación se sujeta a la sucursal del Banco de Córdoba, establecida en esta Capital, al régimen de jubilación de empleados bancarios creado por aquélla, se ha fundado en que siendo la nombrada institución de crédito un Banco de Estado provincial, de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 5º y 104 a 108 de la Constitución, representa e inviste como tal la soberanía de la provincia de Córdoba, correspondiéndole en ese concepto todos los derechos y prerrogativas inherentes a esa condición y es, por consiguiente, de su incumbencia exclusiva la jubilación del personal que atiende el funcionamiento del Banco.

Que, desde luego, de la combinación de los arts. 104, 105, 106, 107 y 108 de la Constitución, resulta evidente que la provincia de Córdoba ha usado de sus poderes al fundar y legislar sobre un Banco de Estado y también que ese derecho no ha podido ser desconocido o restingido en su ejercicio por el Congreso de la Nación ni por ninguno de los otros órganos del gobierno federal. La cuestión traída a la decisión de esta Corte es, empero, bien distinta. Consiste concretamente en saber si aquel poder existe sólo para ser ejercitado dentro del territorio que abarca la soberanía de la provincia de Córdoba o se extiende también fuera de ese territorio, alcanzando, en cuanto al poder de legislar, al territorio federalizado de la Capital.

Que de acuerdo con el sistema político adoptado por nuestra Constitución, los poderes de la soberanía se encuentran divididos entre el gobierno nacional y los gobiernos provinciales: los del primero revisten la calidad de supremos y absolutos y se aplican en todo el territorio de la República, es decir, aún dentro del perteneciente a las propias provincias; los de los segundos presentan los mismos caracteres, pero únicamente pue-

den ser ejercitados dentro de los límites territoriales de la provincia. Los poderes del gobierno general y los de los Estados, aunque coexisten y son ejercidos dentro de los mismos límites territoriales, actúan separada e independientemente los unos de los otros, dentro de sus respectivas esferas (Cooley, «Constitutional Limitations», 7ª edición, pág. 4, texto y nota 2).

Que en el ejercicio de los poderes que las provincias no han delegado o se han reservado, conforme al art. 104 de la Constitución, cada una de ellas es independiente de todas las otras y deben considerarse, entre sí, como Estados autónomos. La regla general de la autonomía cede sólo ante los poderes delegados al gobierno de la Nación, o en todos aquellos casos en que la misma Constitución ha convertido el territorio de la Nación para determinados efectos en un solo Estado, como ocurre, entre otros, con los contenidos en los preceptos de los artículos 7º y 8º y en el inciso 11º del art. 67.

Que ninguna provincia puede legislar si no es con referencia a las cosas y a las personas que se hallen dentro de su propia jurisdicción, pues los poderes conferidos por la Constitución son para ser ejercidos dentro de su territorio. La forma federal de gobierno, ha dicho esta Corte, supone la coexistencia de un poder general y de poderes locales que actúen en su esfera propia de acción y con imperio en toda la Nación el primero, y sólo en una provincia determinada el segundo, de manera que es dentro de sus respectivos límites que las últimas ejercen todo el poder no delegado al gobierno federal, con arreglo al art. 104 de la Constitución (tomo 119, pág. 304; Bonaparte «versus' Tax Court 104 U. S. 592).

Que estos principios generales son de estricta aplicación al territorio de la Capital Federal, en sus relaciones con las demás provincias, pues aquel tiene también su gobierno local organizado por la propia Constitución (arts. 86, inciso 3º y 67, incisos 27º y 28º).

Que, en consonancia con estos principios, la provincia de Córdoba habría dejado de ser el soberano del establecimiento bancario establecido en la Capital Federal: las cosas y las personas de las cuales él se sirve, han quedado sometidas a la administración de justicia de la Capital, a su derecho administrativo, a su poder de policía y, en general, a su poder de legislar y de imponer con completa independencia de las autoridades provinciales. Por acto voluntario, la sucursal del Banco de Córdoba se ha sometido a la jurisdicción de las autoridades que gobiernan el territorio federal. Y estando la soberanía del gobierno de Córdoba por definición, limitada a los poderes llamados a ejercitarse dentro de sus límites territoriales, no podría la nombrada provincia, a su voluntad, extenderla al territorio de otras o al de la Capital Federal, sin aumentar la propia jurisdicción con desmedro de la que en igual medida corresponde a las últimas (Fallos, tomo 61, pág. 133).

Que es exacta la norma de derecho político, según la cual el gobierno de la Nación no puede impedir o estorbar a los Estados, el ejercicio de aquellos poderes de gobierno que no han delegado o se han reservado, porque por esa vía podría llegarse a anularlos por completo. Y recíprocamente, es igualmente cierto que las provincias, a su turno, no pueden restringir o limitar los poderes que expresa o implícitamente le han sido conferidos al gobierno de la Nación. Pero el caso planteado en este juicio, no comprende ninguna de esas dos situaciones que aluden al juego de los poderes entre la Nación y las provincias y no al de las provincias entre sí. El poder de la provincia de Córdoba de fundar y legislar sobre Bancos no ha sido desconocido ni vulnerado dentro de los límites de su soberanía, pues es en el territorio de la Capital donde se encuentra la sucursal, y lo mismo sería si se encontrase en otra provincia. Y en ésta o en aquél, no existe otra soberanía federal, la cual no puede ser desconocida en cuanto al poder de legislación, sin quebrar la regla elemental de igualdad en que se encuentran las provincias entre sí y respecto del territorio federalizado.

Que confirmando las conclusiones anteriores, merece recordarse que el derecho reservado por las provincias, es el de fundar un Banco de Estado sin facultad de emitir billetes, y no el de fundar un Banco y sus sucursales en las demás provincias, como reza la cláusula relativa al poder atribuído sobre el punto al gobierno de la Nación. De ser verdadera la tesis sostenida por la recurrente, llegaríase mediante ella, a atribuir al poder reservado por las provincias, la misma amplitud que el conferido al gobierno de la Nación, no obstante la diferencia fundamental existente en la redacción de las cláusulas respectivas.

En mérito de estas razones, las emitidas por el señor procurador general y los fundamentos concordantes de la sentencia apelada, se declara, confirmándola en la parte que ha podido ser materia del recurso, que el art. 21 de la ley 11.232, en la forma que ha sido interpretado, no vulnera los principios consagrados por los arts. 5º y 104 a 108 de la Constitución. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el tribunal de su procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Doña Emilia Mayor Salinas, solicitando carta de ciudadanía

Sumario: 1º Por nuestra carta fundamental, al título de ciudadano son inherentes derechos, privilegios e inmunidades que no pueden considerarse circunscriptos al desempeño de la función del sufragio, dado que, si así fuera, esto es, si a la personalidad ciudadana la integrara el solo atributo

del ejercicio de los derechos políticos, cuando éstos se suspenden o se pierden, se perdería también la ciudadanía, y por el hecho de estar excluídos del padrón electoral los soldados, cabos y sargentos del ejército y de la armada y los agentes de policía, entre otros, habrían dejado de ser ciudadanos, lo que siendo a todas luces inadmisible, demuestra la inconsistencia de la definición que circunscribe la ciudadanía a la actitud legal para el ejercicio de los derechos políticos, y prueba, a «contrario sensu», que la pérdida o privación de éstos no implica, necesariamente, la privación o pérdida de la ciudadanía. (Ley Nº 8871, art. 2º, inciso 2º, apartado b); Ley Nº 346, art. 8º; Fallos, tomo 92, pág. 55).

2º Examinadas en su conformación substancial diversas cláusulas de la Constitución (arts. 20 y 21) y de la ley de 1869, Nº 346 (arts. 3º, 4º, 6º, 10, 11, 1º, inciso 2º y 5º), se observa que ha trascendido a ellas la acepción común que equipara en significado y equivalencia, las expresiones «nacionalidad y ciudadanía»; por lo que carece de fundamento la denegatoria de carta de ciudadanía solicitada, debiendo resolverse el caso de acuerdo con el espíritu de liberal amplitud con que las instituciones que nos rigen consagran los principios básicos de nuestra organización civil y política.

3º La situación de incapacidad de la mujer para el desempeño de la función cívica del sufragio, no amengua su nacionalidad, ni afecta su aptitud para el ejercicio de sus derechos civiles, ni proviene de expresa o implícita disposición constitucional o legal, y, por consiguiente, sólo obsta a la efectividad de los derechos y deberes electorales de la mujer, la omisión de la ley, que el Congreso pudo modificar otorgándolos e imponiéndolos, si así los juzga

conducentet al mejor servicio de los intereses generales de índole social y política que comporta el problema.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, Julio de 1925

Y vistos:

Los de la solicitud de carta de ciudadanía de doña Emilia Mayor Salinas; y

Considerando:

1º Que el art. 20 de la Constitución ha establecido en cláusula indudablemente comprensiva de ambos sexos, que los extranjeros pueden obtener la nacionalización, residiendo dos años continuos en el territorio de la República.

2º Que en la ley Nº 346, los conceptos de nacionalidad y de ciudadanía, diferentes en la doctrina, fueron tomados indistintamente para designar, ya el pleno goce de los derechos políticos, o bien el simple vínculo jurídico que une la persona a la Nación, como lo declaró la Cámara Federal de la Capital, en el caso de Julieta Lanteri de Renshaw, (Jurisprudencia de los Tribunales Nacionales, junio de 1911, pág. 38).

3º Que, entonces, resulta indudable que la mujer extranjera puede obtener la naturalización nacional, por carta de ciudadanía, sin que esto implique conferirle derechos políticos, reservados sólo a los varones mayores de diez y ocho años.

4º Que, de otro modo, se confundiría el derecho electoral

con la calidad de argentino, en su sentido internacional, esto es, de vínculo con la patria natural o adoptada, independientemente del ejercicio de aquellos derechos, y sea cual fuere el sexo o la edad de las personas, mujer o varón menor de diez y ocho años. La mujer adquiere su naturalización, sin lograr el sufragio, tanto como el ciudadano pierde el ejercicio de sus derechos políticos, sin extinguir su nacionalidad en el amparo de su bandera.

5º Que con la sumaria de fs. 1 a 3, se han acreditado los extremos exigidos por la ley de la materia.

6º Que los informes requeridos a las policías de la Capital Federal, y esta ciudad, comprueban la identidad y antecedentes personales de la peticionante.

Por lo expuesto, el informe de secretaría, y oído el señor procurador fiscal, resuelvo: otorgar a doña Emilia Mayor Salinas, la carta de ciudadanía que solicita, previa la promesa de práctica. Hágase saber y ofíciese al Ministerio de Justicia.

Julio B. Echegaray.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CAMARA

Evacuando la vista que V. E. se ha servido conferirme para mejor proveer, con motivo de la carta de ciudadanía solicitada por la señorita Emilia Mayor Salinas, debo significar a V. E. que no se me ocultan las dificultades que presenta el caso en cuestión, por no haber sido considerado en la ley especial de la materia; sin embargo, pienso que una interpretación amplia de la misma, fundada en el espíritu y en los propios términos del art. 20 de la Constitución Nacional que la informa, hará que sus puertas, generosamente abiertas a todos, no se cierren

para la naturalización de la mujer, cuyo rol en los diversos órdenes de la actividad social, marca ya, entre nosotros, una nueva y fecunda orientación.

Bien es cierto que no es lo mismo el concepto de nacionalidad y ciudadanía en el tecnicismo científico; pero los textos nuestos constitucionales y legales los confunden, siendo empleados indistintamente y con igual sentido, como ocurre con la cláusula constitucional citada, al declarar que no están obligados los extranjeros a admitir la «ciudadanía» y que obtienen la «nacionalización» residiendo dos años contínuos en el territorio nacional, términos que también se repiten confundidos en la ley especial Nº 346, y en muchas otras, como luego lo veremos, donde la palabra ciudadanía está empleada, a mi juicio, en el sentido de exigir la nacionalidad argentina como un requisito para poder desempeñar determinadas funciones públicas. Alcorta y González Calderón, en sus obras de «Derecho Internacional Privado', tomo 1º, pág. 253 y «Derecho Constitucional», tomo 2º, pág. 222, respectivamente, participan de esa opinión, lo mismo que Salvat y muchos otros.

El art. 20 ya recordado, se expresa con la amplitud de todas las cláusulas de nuestro código político al referirse a los extranjeros en general, a quienes equipara a los «ciudadanos» en el pleno goce de los «derechos civiles», sin distinción de sexos ni exclusiones ni condición alguna, no exigidas tampoco para la nacionalización, más allá de los dos años contínuos de residencia, que pueden disminuirse por servicios a la República, como sería, por ejemplo, el ejercicio del profesorado o la enseñanza a que se refiere el art. 2º, inc. 8º de la ley de ciudadanía, actividad ésta en la que juega la mujer un rol preponderante y notoriamente eficaz en la cultura del país.

La nacionalidad originaria como las naturalización adquirida no importan siempre, como condición indispensable, el ejercicio de los derechos políticos, según parece desprenderse del dicta-

men del señor fiscal, doctor Fernando García Montaño, porque no finca allí únicamente el concepto y el interés de los Estados, ni tampoco por parte de quienes lo solicitan, pues, de lo contrario, habría que concluir que el menor de 18 años y la mujer nacidos en el territorio nacional, no son argentinos, porque es condición de la nacionalidad la potestad política que la ley les niega.

Si realmente fuese inseparable, aunque reconozco que existiendo la igualdad civil, el ejercicio de tales derechos es la consecuencia primordial de la naturalización, perderían este carácter «ipso facto» los extranjeros, quienes, de acuerdo con la ley electoral, hubieran sido excluidos y, como sabemos, ellos se encuentran en la misma situación que los argentinos privados del voto por esas causas, por su edad, o por su condición.

Pero decía, Excma. Cámara, que además de la Constitución, hay algunas leyes nacionales y provinciales que emplean la palabra ciudadanía en un sentido que sólo se puede explicar como equivalente del de nacionalidad, por los fines que ellas se proponen; y así, en el orden nacional, se exige para las altas direcciones de la enseñanza universitaria, la ciudadanía de los que deben desempeñarla; la ley Nº 1893 de organización de los tribunales de la capital, para optar el cargo de escribano público, art. 152; la ley orgánica de los tribunales de la provincia, igual requisito para escribanos y secretarios, y en fin, algunas otras que sería inoficioso enumerar (estatutos de las Universidades de la Capital, Córdoba y La Plata, atrs. 16, 43, 18 y 24).

El ejercicio de los derechos políticos ninguna relación ni atingencia tiene con esos cargos, de modo que el requisito exigido no puede sinó referirse a la nacionalidad, estableciendo la ley por la naturaleza de los mismos, un vínculo mayor con el país, como es aquél. Si se tratara de un argenino originario, no sería ciertamente al objeto de fijar la edad mínima para desem-

peñarlos, porque, además de la ciudadanía, se requiere de 22 a 30 años, según los cargos.

Interpretar de otra manera, es como sostener que las direcciones superiores de la enseñanza están vedadas a la mujer, lo que es contrario a la verdad y a nuestros propios intereses culturales; y en lo que respecta al notariado, por la resolución favorable de la Suprema Corte, en el caso de la señorita Angela Camperchioli, revocando la sentencia de las Cámaras en lo Civil de la Capital, reunidas en tribunal pleno, ha dejado de ser ya una cuestión (Gaceta del Foro, año 1922, mes de julio, pág. 153), lo mismo que aquí en Córdoba, por acuerdo del superior tribunal, de fecha mayo 12 del corriente año. ¿Cómo se concilia, entonces, ese ejercicio profesional con el requisito de la ciudadanía, si la mujer argentina no tiene derechos políticos aún? Si es entendido que esas resoluciones no pueden modificar la ley, debemos convenir que el requisito de la ciudadanía es tomado como equivalente o sinónimo de nacionalidad, punto éste que es tratado por uno de los vocales de la Cámara que votó en disidencia, el doctor Senillosa, y bajo otro aspecto, el doctor Colmo, opiniones que la Suprema Corte incorpora también como fundamentos de su fallo.

Ya sea que se considere en nuestras instituciones confundidos esos términos expresando indistintamente un mismo concepto, o ya, como enseñan los tratadistas, una significación diversa, nada obsta a que una mujer extranjera pueda adquirir la nacionalidad sin que, por ahora, le sea permitido gozar de la potestad política, exactamente como la mujer argentina, que tiene su nacionalidad originaria, privada, también, del ejercicio de esos mismos derechos.

Se afirma que los extranjeros naturalizados, a su condición de igualdad civil no añaden más que la ciudadanía, pero olvidan que independientemente de ello, quedan también bajo el amparo de la soberanía argentina a que por igual tiene derecho la mujer; además de que la Constitución Nacional no con-

sidera al ciudadano como la expresión única de los derechos políticos, sinó del conjunto de todos sus derechos, probándolo así los textos mismos de los arts. 8º y 20: «Los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano en las demás.» «Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación, de todos los derechos civiles del ciudadano» y el 21, imponiendo a todo ciudadano argentino la obligación de armarse en defensa de la patria y de la Constitución, lo que, sin duda alguna, atañe a la nacionalidad y no a la ciudadanía, si expresaran esos términos, en el sentido constitucional, cosas distintas.

La Suprema Corte ha declarado uniformemente, que la mujer casada no tiene a los efectos del fuero, o sea para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones en juicio, otro domicilio ni otra nacionalidad qu la de su marido mientras permanece integro el matrimonio (10, 177; 30, 406; 42, 128; 49, 382), lo que quiere decir, como en los casos ocurrentes, que la mujer argentina pierde su nacionalidad adquiriendo la del marido y, por lo tanto, la extranjera casada con argentino la pierde también tomando la de éste, de manera que la pérdida y la adquisición de la nacionalidad para la mujer con motivo de su matrimonio, según esa jurisprudencia, produce un efecto jurídico que ninguna relación tiene con lo que caracteriza la ciudadanía considerada como el ejercicio de los derechos políticos.

No obstante el erudito dictamen del señor procurador general, doctor Malaver, la Suprema Cortte ha insistido en su doctrina en el fallo del tomo 42, pág. 128, la cual, con los respetos y la consideración debida a las decisiones del alto tribunal, me permito significar qeu no armoniza con los principios informativos de la materia, pues, como enseña Zeballos, «la nacionalidad es indivisible y si una persona la posee a los efectos de la jurisdicción, es decir, bajo el punto de vista de la competencia de los tribunales, ella se debe tener también para todas las otras consecuencias de la vida jurídica, tanto en el de-

recho público como en el privado, con las solas restricciones que ese derecho establezca» («La Nationalité», tomo 2º, pág. 373).

Esa jurisprudencia, pues, aunque en una pequeña parte, saca la cuestión del marco estrecho de la ciudadanía como una consecuencia inseparable de la naturalización, entendida sólo como el ejercicio de los derechos políticos, no obstante el amplísimo sentido que en sus arts. 8º y 20 la Constitución le asigna.

El argumento básico de que la función del voto no le ha sido otorgada a la mujer, impidiendo esa circunstancia su naturalización, puede en cualquier momento quedar como un recuerdo del pasado, si el Congreso en uso de sus facultades que le son propias, dictase la ley permisiva, y como nada se opone a ello, habrá que convenir, en principio, que es un derecho consagrado por la Constitución, pues, de lo contrario, sería repugnante a ella.

Finalmente, Excma. Cámara, el hecho que también pudiera presentarse como un razonamiento en contra, de que perdiéndose la ciudadanía de los extranjeros naturalizados por no enrolarse, de acuerdo a los arts. 2 y 16 de la ley 8129, demuestra que la mujer no puede adquirirla; pero es que los deberes y las consecuencias de la nacionalidad no son comunes, como sucede aún respecto de los originarios mismos. La mujer argentina tampoco está sometida a la prescripción del enrolamiento, sin embargo, pierde su nacionalidad, a cualquier efecto que sea, por casarse con un extranjero. Como se vé, son diversas las situaciones que determina el derecho positivo interno de cada país por la distinta condición de las personas.

Si de conformidad al gran principio de libertad y de igualdad civil, sancionado en el art. 19 de la Constitución Nacional, ningún habitante puede ser privado de que la ley no prohibe, no hay en qué fundar la negativa a la naturalización de la mujer extranjera.

V. E. confirmando la sentencia de 1ª Instancia, que así lo pido, habrá ratificado con su valiosa opinión, la muy respetable de la Cámara Federal de la Capital, en el caso de doña Julieta Lanteri de Renshaw, a quien se acordó la carta de ciudadanía. (Jurisprudencia de los tribunales nacionales, junio de 1911, página 38).

Luis J. Posse.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Diciembre 29 de 1925

Y vistos:

El recurso de apelación interpuesto por el señor fiscal, contra la sentencia de fecha diez y ocho de junio último, corriente a fs. 8, dictada por el señor juez federal de esta sección Córdoba, en sus diligencias sobre carta de ciudadanía solicitada por doña Emilia Mayor Salinas, en la que ha resuelto otorgar la carta de ciudadanía solicitada, previa la promesa de práctica.

Y considerando:

Que de las presentes diligencias aparece que la señorita Emilia Mayor Salinas solicitó carta de ciudadanía, a lo que se opuso el señor procurador fiscal, afirmando que es inoficioso conceder la naturalización a las mujeres que no tienen por nuestras leyes, derechos políticos.

Que el fallo de primera instancia hizo lugar a la pretensión de la peticionante, sosteniendo que, de acuerdo a lo estatuído por la Constitución en su art. 20, y aún a las disposiciones de la ley Nº 346, que usa indistintamente los términos «nacionalidad» y «ciudadanía», para designar ya el pleno goce de los derechos políticos, ya el simple vínculo jurídico que une la persona a la nación, es indudable que la mujer extranjera puede

obtener «la naturalización argentina por carta de ciudadanía», sin que ello implique la adquisición de los derechos políticos reservados a los varones mayores de diez y ocho años, y que de no ser así, se confundiría el derecho electoral con la simple calidad de argentino en su sentido internacional, añadiendo que la mujer obtiene la nacionalización, sin lograr el sufragio, así como el ciudadano pierde el ejercicio de los derechos políticos sin extinguir su nacionalidad en el amparo de su bandera.

Que, por su parte, el señor procurador fiscal de la Cámara, expidiéndose en la vista que ésta ordenara para mejor proveer, adhiere a las doctrinas sustentadas por el «a quo», sosteniendo que nuestros textos constitucionales apartándose del tecnicismo científico, han confundido los conceptos de «nacionalidad» y «ciudadanía», empleando estos términos indistintamente y en igual sentido, como ocurre con la cláusula 20 de la Constitución, donde se declara que los extranjeros no están obligados a aceptar la ciudadanía y que obtienen la nacionalización residiendo dos años continuos en el territorio de la República, y con muchas de las disposiciones de la ley Nº 346, que en su concepto, emplea la palabra «ciudadanía» en el sentido de exigir la nacionalidad argentina, como un requisito para poder desempeñar determinadas funciones públicas, para cuyo ejercicio se exige esa condición, por ejemplo, en los puestos superiores de la enseñanza universitaria, de lo que deduce que no es inherenete a la condición de ciudadano, el ejercicio de los derechos políticos reservados a los argentinos varones mayores de diez y ocho años y que, por lo tanto, no hay prohibición ni obstáculo legal alguno que impida a las mujeres extranjeras obtener la ciudadanía argentina y, por lo tanto, la naturalización, únicamente a los efectos antes indicados de optar a ciertos empleos y colocarse por ese medio en las mismas condiciones que las naturales de la República.

Que, como se ve, se han planteado en este juicio importantes cuestiones de derecho público, para cuya resolución es necesario fijar, ante todo, la acepción constitucional y legal de los

términos «nacionalidad», «ciudadanía» y «naturalización», principios supremos sobre los cuales reposa la organización política y social, según la expresión de un pensador argentino; establecer si los dos primeros conservan en nuestro derecho el significado clásico que señala entre ellos una distinción sustancial o si, por el contrario, son palabras sinónimas que el legislador indistintamente siempre en idéntico sentido, para designar a todos los argentinos nativos y extranjeros que hayan adquirido la calidad de tales «nacionalizándose», de conformidad al art. 20 de la Constitución, cualquiera que sea su sexo y su edad, tengan o no derechos políticos, e investigar por último, si la naturalización, dados los fines que el legislador se propuso al establecerla, tiene por efecto principal y necesario el de otorgar a quien la obtenga aquellos derechos, o puede concederse al solo objeto de optar a determinadas funciones públicas o de colocarse desde el punto de vista internacional, bajo el amparo de nuestra bandera.

Que antes de entrar al fondo de las cuestiones, conviene recordar lo que «en teoría», como lo reconocen el «a quo» y el señor fiscal, se ha entendido y se entiende por nacionalidad y por ciudadanía y así diremos, que «la nacionalidad es la condición de los individuos en el Estado de que son súbditos, el conjunto de derechos y deberes que en tal calidad les compete, y ciudadanía, como la define el señor Estrada, la condición jurídica en cuya virtud los individuos intervienen en el ejercicio de la potestad política de una sociedad determinada.» Así, pues, según esta doctrina, la nacionalidad es el género y la ciudadanía la especie: el ciudadano es nacional, pero el nacional no es necesariamente un ciudadano y esa es la distinción que se sostiene. no han hecho ni nuestra carta fundamental ni la ley de ciudadanía, pretendiéndose que, según ellas, ciudadanía significa tanto como nacionalidad, y que el ciudadano no es el elector, sinó simplemente el argentino que goza tan sólo de los derechos civiles que la primera le reconoce, y que, por lo tanto,

la mujer argentina, aun cuando no haya obtenido todavía en el país los derechos políticos, es ciudadano y la extranjera puede serlo solicitando la correspondiente carta de ciudadanía «nacionalizándose» o «naturalizándose».

Que no es esa, sin embargo, la doctrina de la Constitución y la ley de ciudadanía; ella, por el contrario, está en absoluta y manifiesta contradicción con muchas de sus disposiciones, de manera que no hay argumentos, ni aún los que se fundan en la descuidada redacción de algunos textos legales que se invoca para sustentarla, que puedan llevar al ánimo ni siquiera la sospecha de que el legislador entendiera que la ciudadanía es simplemente la nacionalidad y nada más.

Es indudable que la Constitución no legisla especialmente sobre nacionalidad ni la define, ni siquiera usa el término en ninguna de sus disposiciones; habla de «ciudadanía» y de «ciudadanos» no de «nacionales» simplemente; tan sólo en el art. 29 emplea la palabra «argentinos» y esta vez con evidente impropiedad, ya que la prohibición allí establecida tiene, sin duda alguna por fin, poner a cubierto de toda arbitrariedad, tanto la vida, el honor y la fortuna de los argentinos, como de los extranjeros; y hasta cuando faculta al Congreso para dictar «leyes generales de naturalización y ciudadanía», prescribe que ha de hacerlo con sujeción «al principio de la ciudadanía natural», no de la nacionalidad natural, como entiende Estrada que hubiera sido más correcto enunciarlo.

Pero este aparente silencio del legislador no es explicable por el error que se le atribuye, de haber confundido conceptos vinculados entre sí, pero irreductibles por definición, como los de nacionalidad y ciudadanía; por el contrario, obedece a una causa muy diversa que pone de manifiesto la distinción esencial que él reconocía entre ambos.

A diferencia de lo que ocurre en E. U. de América y en to-



das las naciones europeas, la condición civil de los extranjeros es en nuestro país igual en absoluto a la de los argentinos, de modo que ha bastado a los constituyentes declarar cuáles son los derechos que reconocían y las garantías que otorgaban a todos los habitantes de la Nación en su calidad de hombres, para dejar establecido cuáles son los que, hecha abstracción de los políticos, competen a los súbditos del Estado y son comunes a todos ellos sin distinción de edad ni sexo, y es, por lo tanto, perfectamente lógico que después de formular esa declaración de garantía y de derechos en la parte general de la Constitución, se preocupara en la parte especial o aplicada, cuando organizaba el gobierno de la República, del ciudadano argentino en su investidura clásica de «miembro del cuerpo que ejercita la potestad política de la sociedad», para determinar el rol que le corresponde dentro del régimen institucional, las facultades y deberes que su condición le impone. Así lo hicieron, en efecto, principiando por imponer únicamente a ellos, como una carga y un honor de su investidura, la contribución de sangre en defensa de la patria y de sus leyes fundamentales, para establecer después, que la ciudadanía, no la simple nacionalidad, es requisito esencial para ser presidente, vicepresidente, legislador o miembro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 21, 40, 47, 74, 76 y 97 C. N.), altas posiciones públicas que no tienen su origen en los derechos privados comunes a argentinos y extranjeros, sinó en el ejercicio de una función política, atributo exclusivo de la ciudadanía.

He aquí, a juicio de la Cámara, cómo la ley fundamental ha sancionado la antigua distinción entre ciudadanía y nacionalidad, absteniéndose de estatuir, directamente, sobre la segunda y reconociendo el carácter esencialmente político de la primera, lo que explica que aún al establecer con singular acierto en el inc. 11º del art. 67, el «jus soli» como principio al cual había de sujetarse, indefectiblemente, el Congreso cuando legisla-

ra sobre ella, hablase quizás impropiamente, de «ciudadanía» y no de «nacionalidad natural», teniendo en vista, no a todos los súbditos del Estado, sinó al ciudadano, al elemento activo por excelencia de la sociedad, investido de la potestad política que constituye su núcleo y su fuerza preponderante; y esta conclusión aparece tanto más evidente cuanto que a no admitirla, carecerian de explicación razonable la mayor parte de los preceptos constitucionales que se refieren a la ciudadania.

El art. 20 de la Constitución, que se invoca como el más firme apoyo de la doctrina contraria, es precisamente una de esas disposiciones ininteligibles si se confunde la nacionalidad con la ciudadania, puesto que al establecer que los extranjeros gozan en el territorio de la Nación «de todos los derechos civiles del ciudadano», reconoce implícitamente que el ciudadano tiene además otros derechos, y como fuera de los civiles, comunes a todos los habitantes del país, no existen sinó los políticos, son éstos los que a él competen exclusivamente y por ende, los que le caracterizan y distinguen del simple nacional y del extranjero. La cláusula es terminante y define con toda claridad el concepto constitucional de la ciudadanía: el ciudadano argentino goza, según ella, como argentino y al igual que los extranjeros, de los derechos civiles que la ley fundamental reconoce y garantiza a todos los hombres que vengan a habitar nuestro suelo y, como ciudadano, de otros derechos que solo el tiene y que son y no pueden ser otros, que los derechos políticos; si así no hubiera de entenderse, la frase «derechos civiles de ciudadano», no tendria sentido alguno. Lo mismo puede afirmarse del art. 40, en cuanto dispone que para ser diputado es necesario tener cuatro años de ciudadanía en ejercicio, palabras estas últimas que manifiestamente se refieren a los derechos políticos que son nactivos por su naturaleza, porque implican una función, mientras que la nacionalidad es un estado, una situación jurídica que corresponde aún a los incapaces, que se tiene, se conserva o se cambia, pero de la cual no se dice que se ejercita.

Se ha dicho, anteriormente, que la obligación de armarse en defensa de la patria y la Constitución, ha sido impuesta tan sólo al ciudadano como titular de los derechos políticos, y ello resulta de la letra y del concepto del art. 21 de la misma; de su letra, porque en él se dispone que ese deber incumbe «a todo ciudadano argentino, «no» a todo argentino»; de su concepto clarísimo, porque los niños no pueden ser soldados y las mujeres, aun cuando pudieran, no deben serlo; luego el término «ciudadano» indica en esta disposición al argentino varón, en edad militar, que nuestras leyes han hecho siempre coincidir con la edad electoral, reconociendo que quien por su desarrollo físico e intelectual, se encuentre en condiciones de servir a la patria, está igualmente capacitado para ejercitar el más importante de los derechos políticos: el del voto.

Finalmente, que el art. 8º de la carta fundamental cuya interpretación por la Suprema Cortte en el caso del diputado provincial E. Tabanera, sentencia de 25 de julio de 1914, se ha hecho valer como argumento decisivo en contra de la distinción entre ciudadanía y nacionalidad, la supone necesariamente, porque de otro modo no se alcanza qué objeto se propusieron los constituyentes al establecer que «los ciudadanos de cada provincia gozan de todos los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadanos en los demás», si entendían que esas inmunidades y privilegios de la ciudadanía, consisten únicamente en el goce de los derechos civiles, inherentes al hombre, que, a renglón seguido, habían de reconocer y garantir en forma solemne, en los arts. 14 a 20, a todos los habitantes del país, tanto argentinos como extranjeros, en cualquier punto del territorio de la República que se encuentren. ¿Qué significaría, en efecto, este título de ciudadano, que no confiere por sí mismo a quien lo posee, ninguna facultad exclusiva de la investidura distinta de las que le correspondían si no la tuviera? ¿A qué objeto desfigurar y empequeñecer el gran principio de la igualdad civil presentándolo como un privilegio in-

herente a la ciudadanía cuando, en realidad, es derecho común a todos los habitantes del país? Lo que el artículo consagra es la igualdad política de todos los ciudadanos de la República para formar con «ellos un solo pueblo», como decía el juez Field interpretando el mismo precepto de la Constitución americana en el fallo citado por la Corte Suprema en el caso Tabanera; para fortificar el sentimiento nacionalista y evitar que un exagerado localismo pudiera prevalecer contra él creando a favor de los nativos de una provincia una condición privilegiada con relación a la de las otras, propósito a que responden también los atrs. 67, inc. 11º, que respectivamente atribuyen al Congreso y niegan a las provincias, la facultad de dictar leyes de ciudadanía. Así, una ley provincial que no reconociera derechos electorales sinó a los nativos de la provincia, sería inconstitucional. Se ha dicho que la ciudadanía subsiste aun cuando el ciudadano se encuentre privado de los derechos políticos por una causa legal y que, por lo tanto, éstos no pueden serle inherentes; pero la objeción es infundada, porque no es exacto que continúe siendo ciudadano argentino quien pierde en forma permanente el ejercicio de los derechos políticos, ya que la ciudadanía se define y caracteriza por la posesión de ellos, como se ha demostrado anteriormente y resulta, según se verá más adelante, de expresas disposiciones de la ley Nº 346 para la cual no hay diferencia alguna entre el ejercicio de los derechos políticos y el de la ciudadanía.

Otra cosa sería si se tratara de una privación temporaria del ejercicio de todos o alguno de los derechos de la ciudadanía, porque en tal caso, como en el de la privación ed la libertad en razón de una pena, ellos estarían suspendidos, pero no muertos. Se conciben derechos en suspenso, pero no cabe imaginar siquiera derechos que jamás puedan hacerse efectivos.

Por eso la pérdida absoluta de la potestad polítiva lleva consigo la extinción de la ciudadanía, así como la esclavitud implica la negación de la libertad humana. La Corte Suprema

de la Nación nada ha resuelto en contra de la doctrina constitucional anteriormente expuesta, pues en el caso del diputado provincial Tabanera, ya mencionado, ni siquiera insinuó que en su concepto, ciudadanía y nacionalidad, fueran términos equivalentes dentro de la Constitución, y que, por lo tanto, los «derechos inherentes a la condición de ciudadano» a que se refiere el art. 8º de la misma, sean tan sólo los civiles, habiéndose limitado a pronunciarse estrictamente sobre la cuestión de fueros provinciales, diversa en absoluta de la presente, que se había llevado a su conocimiento, declarando que según el sistema federal de gobierno que nos rige, las autoridades locales sólo ejercen el poder no delegado a la Nación, dentro de los límites de sus respectivas jurisdicciones; que «si bien el gobierno federal garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones, ello debe entenderse dentro del orden provincial respectivo, sin extender el imperio de las instituciones de la una al territorio de otra, porque entonces ésta última vendría a quedar regida, no por sus propias instituciones como lo exige el art. 105 de la Constitución, sinó por las extrañas» y que en cuanto al art. 8º que se invocaba para hacer valer, fuera de la provincia donde Tabanera ejercía su mandato, las inmunidades de legislador, a fin de evitarle las consecuencias de un proceso criminal, «debe entenderse en el sentido de que los ciudadanos argentinos, únicos que reconoce la Constitución (vale decir, que no hay ciudadanos provinciales), gozan de iguales prerrogataivas y derechos, cualquiera que sea el punto de la Nación en que se encuentren», pero «ella se refiere a los privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano y no se dirá que tengan ese carácter aquellos que se atribuyen únicamente a los miembros de una legislatura», siendo de advertir que la jurisprudencia norteamericana que la Corte citara en apoyo de su resolución, fué invocada tan sólo en cuanto se refería al punto en litigio y se resume en este principio: «Los privilegios especiales que un Estado confiere,

deben ser gozados en el mismo (at home), a menos que obtengan el consentimiento de otros Estados», doctrina que, como se ha dicho, ninguna atingencia tiene con las cuestiones que se ventilan en el «sub judice.»

Que la ley de ciudadanía dictada por el Congreso en 1869, bajo las inspiraciones del doctor Vélez Sársfield y en cuya sanción intervinieron muchos de los constituyentes del 60, no ha hecho sinó reconocer y desarrollar la doctrina constitucional expuesta en el considerando anterior, pues ya se la examine en su contexto general o en sus disposiciones particulares, ha de llegarse a la plena certidumbre de que ella, como la Constitución, distingue entre nacionalidad y ciudadanía y sólo acuerda la naturalización a los extranjeros varones mayores de diez y ocho años, a fin de que adquieran la ciudadanía, no la simple nacionalidad argentina. Nótase, desde luego, que la ley ha seguido un método idéntico al de la Constitución, tratando en el título 1º y únicamente allí «de los argentinos», es decir, de la nacionalidad, y ocupándose después de la naturalización y de la ciudadanía, que define por la posesión de los derechos políticos cuando establece en el art. 7º que «los argentinos que hubieren cumplido la edad de 18 años, gozan de ellos conforme a la Constitución y a las leyes de la República», después de haber definido la nacionalidad en el art. 1º, diciendo que son argentinos todos los individuos (de cualquier edad y sexo), nacidos o que nazcan dentro del territorio de la República, o que se encuentren en las condiciones que enumera en sus incisos segundo y siguientes, dejando así establecido, expresamente que en concepto de legislador, la nacionalidad es, como se ha dicho, el género, porque corresponde a todos los súbditos del Estado y la ciudadanía la especie; y no cabe siquiera, poner en duda que el art. 7º de la ley 346 contenga, como se ha dicho, una verdadera definición de la ciudadanía, por lo menos bajo su aspecto principal y que más interesa para el esclarecimiento de las cuestiones a que ha dado lugar este juicio, no

sólo porque toda situación jurídica se caracteriza por los derechos que de ella se derivan y en el caso aquella disposición establece cuáles son los que exclusivamente corresponden al ciudadano, sinó porque los arts. 8º y 9º de la misma ley confunden en un solo concepto la ciudadanía y la potestad política, al enumerar el primero quiénes no pueden ejercer en la República los derechos políticos, y disponer el segundo, refiriéndose evidentemente, a esos individuos políticamente incapacitados por las causas que aquél establece (naturalización en país extranjero, aceptación de empleos o honores de gobiernos extranjeros, quiebra fraudulenta, etc.) que: «solo el Congreso puede acordar rehabilitación a los que hubiesen perdido el ejercicio de la ciudadanía».

Esta, por otra parte, es la doctrina que prevaleció en los debates a que diera lugar la sanción de la ley de ciudadanía, tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado Nacional, donde ella recibió su forma definitva. Bastará para demostrarlo, recordar lo que al respecto se dijo en la sesión de este cuerpo del 13 de julio de 1869, al discutirse su artículo 1º. He aquí los términos en que se desarrolló aquel debate de pocos minutos, pero decisivo, porque estableció en forma auténtica el concepto del legislador en mäteria de nacionalidad y ciudadanía: «Señor Granel. — Desearía, señor presidente, proponer una modificación a esta primera parte que principia diciendo: Son argentinos; yo creo que para ser consecuentes con los propósitos de esta ley, no debia empezar definiendo ceta palabra en las condiciones en que lo hace, sinó el objeto de la ley. Argentino es todo lo que tiene plata, es la palabra española y, por vonsiguiente, debéramos decir «son ciudadanos argentinos», puesto que estamos haciendo una ley de ciudadanía».

Señor Aráoz (miembro informante de la comisión), da algunas explicaciones generales sobre el proyecto.

Señor Piñero: (miembro también de la comisión): «señor

presidentte: Otra ligera explicación voy a dar sobre la observación del señor senador por Santa Fe. Estas palabras «son argentinos», son palabras simples que están expresando el pensamiento de una persona que nace aquí; pero no es argentino en ejercicio de la ciudadanía, de los derechos políticos. El argentino está en ejercicio de los derechos políticos, el proyecto lo dice, después de los diez y ocho años para en adelante; esta es la razón de poner «argentino.»

«Señor Mitre: Por ejemplo, el niño que está mamando».

«Señor Granel: Pero no deja de ser ciudadano porque no vaya a votar, el niño que está en la lactancia. Esta disposición tiene otra razón, porque necesita que se ponga una condición. Este ciudadano argentino no está en ejercicio de los derechos políticos, pero si hubiese sido perjudicado por una nación extranjera, es muy probable que requiriese como argentino el ejercicio pleno de sus derechos. Véase como es un ciudadano argentino».

«Sr. Aráoz: Observaré al señor senador que la ciudadanía es el ejercicio de los derechos políticos, no el simple nacimiento».

Después de estas palabras, la Cámara rechazó la enmienda propuesta por el señor Granel y de conformidad a la opinión de los senadores Aráoz, Piñero y Mitre, votó la primera parte del artículo tal como había sido proyectada.

Así, pues, la ley 346, conformándose a la Constitución, reconoce una fundamental diferencia entre nacionalidad y ciudadanía, que sanciona expresamente, por repetidas veces, el principio de que los derechos políticos son inherentes a la condición de ciudadano, declarando que en ellos radica la ciudadanía; si esto es así, las mujeres a quienes ni la Constitución ni la ley reconocen derechos políticos, no son ciudadanos.

Esto sentado, fácil es demostrar que la ley Nº 346 sólo acuer-

da a los varones la naturalización porque en el sistema de la misma y conforme a la Carta Fundamental, ella tiene necesaria y exclusivamente por objeto, como se ha dicho ya, la adquisición de la ciudadanía, no de la simple nacionalidad argentina. Por eso encabeza su título II con estas palabras: «De los ciudadanos por naturalización», la enumeración de los casos en que ésta puede obtenerse, diciendo: «son ciudadanos por naturalización....» (art. 2º) y usa indistintamente como sinónimos, los términos «carta de ciudadanía» y «carta de naturalización» (arts. 3º, 4º, 6º, 10 y 11), denotando de ese modo que ella constituye para su adquirente el documento que acredita, no solamente su condición de argentino, sinó de ciudadano, doctrina que llega a formular «in términis» por dos veces, en el art. 6º que, con la adición introducida por la ley 10.256, dispone que los extranjeros que cumplan con las condiciones establecidas, obtendrán «carta de naturalización», la cual les será otorgada por el juez de sección, ante quien la hubieren solicitado y que «cuando el solicitante lo pidiere, el título de ciudadanía podrá serle entregado previa comprobación de su identidad por el juez donde resida y si en esa localidad no hubiera juez, por el de la localidad más inmediata», añadiendo que «las mismas autoridades a pedido del interesado, le recibirán el juramento, en el acto de la entrega del título de ciudadanía».

La ley de ciudadanía niega, por lo tanto, implícita pero claramente a las mujeres extranjeras, el derecho a naturalizarse en la República, y conviene hacer notar que si no establece de un modo expreso esa prohibición, ello no debe atribuirse a inadvertencia, sinó, por el contrario, a un explicable designio del legislador, dada la época en que ella se dictó (1869), porque en aquellos tiempos de intensa labor constructiva, los esclarecidos varones que echaron las bases de nuestro régimen institucional, profesaban acerca de la organización de la familia y de la misión social de la mujer, ideas abiertamente opuestas a las modernas teorías, que pugnan por colocar a ésta en

un pie de absoluta igualdad con el hombre, no sólo en el hogar y en la vida civil, sinó también en el orden político; pensando que por ley de la naturaleza, superior a toda ley positiva, corresponde a los varones la función directriz en el gobierno de los pueblos y es lógico que, bajo la influencia de tales principios, considerasen inútiles y hasta pueril, por evidente, preceptuar en forma solemne que las hijas de extraño país, no podrían obtener en la República un derecho que sus leyes niegan a las argentinas.

Que esta convición se afirma observando que en todas las leyes dictadas con posterioridad a la de ciudadanía, y que con ella se relacionan, como la ley electoral, la de enrolamiento y la militar, el Congreso ha incurrido en la misma voluntaria omisión, pues en ninguna de ellas se prohibe a las mujeres el ejercicio de los derechos que recuerdan, ni se les exime de los deberes que imponen al ciudadano (arts. 1º y 2:, leyes 8871 y 8129; art. 62, ley 4707), llegando la última a establecer en sus arts. 1º y 2º, con manifiesta incorrección en los términos, pero también sin el menor peligro de ser interpretados como que comprenden en sus preceptos a las mujeres, que todo argentino está obligado al servicio militar y que esta obligación es igual para todos y dura veinte y cinco años.

Que si prescindiendo de la ley de ciudadanía se considera esta cuestión, exclusivamente, desde el punto de vista de las disposiciones constitucionales, relativas a la naturalización, una de las cuales, la del art. 2º, se pretende que autoriza a las mujeres a solicitarla para adquirir la simple nacionalidad argentina, tan sólo a los efectos de colocarse bajo la protección de la República, u optar a ciertos empleos, se llega siempre, al mismo resultado, o sea que ellas no le reconocen ese derecho.

Es verdad que el citado artículo se inicia con una enumeración de los derechos civiles que acuerda a los extranjeros, usando el término «extranjeros» en su más lato significado y

comprendiendo en él, por lo tanto, y sin duda alguna, a las mujeres, pero una vez terminada esa enumeración, restringe el alcance de la palabra limitándolo tan sólo a los varones, al disponer que no están obligados (los extranjeros) a admitir la «ciudadanía», añadiendo en seguida y con la misma limitación excluyente de las mujeres, que acreditando residencia de dos años en el país, obtienen «la nacionalización» o lo que es igual, «la naturalización, que causa la ciudadanía como lo establece expresamente con toda evidencia el art. 21, al cual se ha conformado en todas sus partes la ley Nº 346, llamando a los extranjeros naturalizados, ciudadanos argentinos «por naturalización» y concediéndoles el privilegio de quedar libres de prestar o no el servicio militar por el término de diez años, contados desde el día en que obtenga «su carta de ciudadanía», palabras éstas sobre las que llama un publicista la atención a fin de que se las relacione con el art. 20, diciendo: «Al documento en que consta la «nacionalización» (art. 20), la ley suprema «lo designa con el nombre de carta de ciudadanía» (art. 21). Así, para la Constitución, el naturalizado es un ciudadano y ya se ha visto que las mujeres no pueden serlo.

Que si del exámen directo de estas disposiciones se pasa a investigar qué entendian los constituyentes por «nacionalización» o «naturalización» y el fin que se propusieron al acordar a los extranjeros derecho a solicitarla sobre la base de la residencia de dos años en la República y hasta de un tiempo menor si el interesado alegase y probase servicios a la misma, se llegará igualmente, a concluir que ellos no concebían la naturalización sinó como el medio de obtener la ciudadanía, sin lo cual ella sería una institución inútil por falta de objeto, desde que como ya se ha dicho, el extranjero goza en el territorio de la Nación de todas las garantías y libertades reconocidas al habitante del país, cualquiera que sea su nacionalidad; de todos los derechos civiles del ciudadano; y únicamente carece de los derechos públicos que a éste le competen en su calidad de tal,

de modo que la simple nacionalización, sin ciudadanía, nada podría hacerle adquirir que de antemano no tuviera, ni le acarrearía ventaja positiva alguna porque no puede considerarse en realidad, como tal, el simple cambio de bandera y, por lo tanto, de protección en el orden internacional, mucho menos si se tiene en cuenta que a la época en que nuestros constituyentes ofrecían a los extranjeros las más grandes facilidades para naturalizarse, entendiendo que, con ello, echaban las bases para resolver uno de los más graves problemas de la vida nacional, la República Argentina era un país débil frente a las grandes potencias europeas de donde procedía la inmigración deseada para poblar su vasto territorio; y este problema de la «nacionalización», o sea de la asimilación a nuestra democracia de la gran corriente inmigratoria que los constituyentes preveían que habría de establecerse entre las naciones europeas y la República, constituyó una de sus mayores preocupaciones porque, al mismo tiempo que palpaban la necesidad de atraer los extranjeros a nuestro suelo y ponían los medios que conceptuaban conducentes para conseguirlo, ofreciéndoles, quizás con excesiva largueza, las más amplias garantías de libertad y bienestar, se daban cuenta del grave riesgo que para un país joven y de escasa población como el nuestro, extrañaría el hecho de que una vez radicados en él, permanecieran ajenos a su vida, indiferentes a su suerte, solidarizados con sus respectivos países de origen, y para conjurar ese peligro, pensaron que no existía medio más eficaz que «nacionalizarlos», facilitándoles sin otro requisito que el de la residencia continua por dos años en el territorio de la República, la adquisición de los únicos derechos que no les acuerda y cuyo ejercicio había de adherirlos definitivamente a la patria adoptiva con los poderosos vínculos que crea la participación en las luchas políticas y en el gobierno de un pueblo.

Este es el fin positivo de altísima trascendencia para el país, perseguido por nuestra ley suprema, al estatuir sobre naturalización de los extranjeros: convertirlos en miembros activos

de nuestra democracia, no simplemente ofrecerles por puro alarde de presuntuosa generosidad, sin conveniencia alguna para el país, el amparo de su bandera frente a las más poderosas naciones del mundo, o facilitarles el acceso a ciertos empleos en la Administración o en la enseñanza pública, franquicia esta última, para cuyo goce no es necesario ser argentino, porque con mucha mayor amplitud la he reconocido como un derecho de todos los habitantes del país, a los cuales declara en sus artículos 14 y 16, libres para enseñar y aprender, iguales ante la ley y admisibles a los empleos «sin otra condición que la idoneidad», que es atributo personalísimo y no depende de la nación a que el individuo pertenezca.

El fallo de la Suprema Corte que cita el señor fiscal de Cámara, no adopta en todas sus partes como éste parece insinuarlo en su vista, los votos de los vocales de la Cámara de Apelaciones de la Capital, doctores Senillosa y Colmo, que proclamaban la completa igualdad de derechos del hombre y la mujer en nombre de modernas orientaciones ideológicas, sinó tan sólo sus consideraciones concordantes con la sentencia del alto tribunal, limitándose a establecer que «sin entrar al examen de la condición jurídica de la mujer en nuestra legislación», corresponde insistir, sin embargo, en que sean cuáles fueran las restricciones que les están impuestas, ninguna autoriza a imponerles otras por interpretación extensiva de aquéllas, oponiéndose así, injustificados reparos a garantías primarias de la Constitución, como ser la de la igualdad ante la ley, derecho de aprender, de trabajar, de no ser privado de lo que la ley no prohibe», con lo que «no puede armonizar una sentencia judicial que anule de hecho, sin un fundamento legal expreso, un título de idoneidad profesional (el de escribano) legítimamente adquirido».

Que, finalmente, debe observarse que la naturalización que se solicita no sólo es improcedente, sinó que estaría destinada necesariamente a caducar dentro de un breve término, porque

la ley Nº 8129 dispone en sus arts. 2º, 11 y 16, que todo ciudadano naturalizado está obligado al enrolamiento militar, base del padrón electoral; que los jueces federales comunicarán a los distritos militares correspondientes, las cartas de ciudadanía que concedan, notificando a los que se naturalicen la obligación de hacerlo dentro de los tres meses de concedida la naturalización, y finalmente, que el incumplimiento de esa obligación, tiene como pena la pérdida de la ciudadanía, sin que pueda readquirirse nuevamente, preceptos todos que no podría cumplir la solicitante, porque las mujeres no están obligadas al servicio de las armas, ni tienen derechos políticos, para cuyo ejercicio es condición esencial el enrolamiento (art. 2º ley 8130)

Por estos fundamentos se revoca la resolución apelada, denegando a la señorita Emilia Mayor Salinas la carta de ciudadanía que solicita. — *Nemesio González.* — En disidencia: *A G. Posse.* — *E. R. Fierro.*

DISIDENCIA

Por los fundamentos de la sentencia recurrida y los del dictamente del señor fiscal de Cámara, se la confirma. — *A. G. Posse.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 9 de 1926

Suprema Corte:

La Cámara Federal de Apelación de Córdoba, ha denegado a doña Emilia Mayor Salinas la carta de ciudadanía que había solicitado, por entender que su condición de mujer la inhabilitaba para formular dicho pedido.

Adhiero a la apelación interpuesta contra esa sentencia por el señor Procurador fiscal de la expresada Cámara.

La aludida cuestión ha sido tratada y uniformemente resuelta por los juzgados federales de esta Capital, en sentido favorable a la peticionante.

Y la Cámara de Apelación ha confirmado esta doctrina como lo recuerda el señor juez federal de Córdoba en la sentencia por la cual concede la carta de ciudadanía pedida.

En el carácter de procurador fiscal de dicha Cámara, emití con fecha 4 de mayo de 1911 en un caso análogo al presente (Renshaf de Lanteri doña Julieta, solicitando carta de ciudadanía el siguiente dictámen:

«El art. 20 de la Constitución Nacional establece que los extranjeros gozan en el territorio de la Nación, de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto, testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía ni a pagar contribuciones forzosas extraordinarias».

«Obtienen nacionalización residiendo dos años continuos en la Nación; pero la autoridad puede acortar este término a favor del que lo solicite, alegando y probando servicios a la República.

«La ley 346 de 1869 en sus arts. 2º, 3º y 4º, determina detalladamente las condiciones requeridas, para que los extranjeros puedan obtener la nacionalización y en su art. 6º establece que los extranjeros que hubiesen cumplido las condiciones de que hablan los artículos anteriores, obtendrán la carta de naturalización, que les será otorgada por el juez federal de sección ante quien la hubiesen solicitado».

«Ni el precepto constitucional del art. 20, ni las disposiciones de la ley Nº 346, en cierto modo reglamentaria de aquel

precepto, sujetan el derecho de nacionalización de los extranjeros a ninguna condición de sexo, limitándose el primero a exigir un término dado de residencia continua en la nación e introduciendo la segunda el requisito de la edad para que pueda hacerse con todo discernimiento opción a la naturalización».

«En presencia de estas disposiciones constitucionales y legales, es forzsoso reconocer que la recurrente señora Julieta Lanteri de Renshaw, al optar por la nacionalidad argentina que solicita en el presente caso, ejercita un derecho consagrado por la Constitución Nacional, toda vez que con la información producida en estos autos, ha justificado en debida forma hallarse en las condiciones exigidas por la ley que rige la materia».

«La principal objeción que hace el señor procurador fiscal en su dictamen de fs. 3 vta. para oponerse al otorgamiento de la carta de naturalización que solicita la recurrente, consiste en que la mujer no puede, según el opinante, adquirir la ciudadanía argentina porque, por nuestras leyes le está vedado el ejercicio de los derechos políticos. Este argumento de la oposición del señor procurador fiscal, es inconsistente y erróneo, por cuanto parte de un error de concepto, confundiendo la nacionalidad con la ciudadanía».

«Lo que la recurrente solicita en el presente caso no es la ciudadanía argentina considerada como el conjunto de derechos y obligaciones concedidas o impuestas al nacional y que supone el ejercicio de los derechos políticos que están reservados a un limitado y determinado número de individuos de la comunidad argentina, según hayan éstos alcanzado la edad y reunan las condiciones especiales establecidas en las leyes que legislan sobre la materia, sinó la nacionalización argentina considerada como el vínculo político que liga una persona con una Nación a la que opta doña Julieta L. de Renshaw, amparada en el derecho consagrado en el art. 20 de la Constitución Nacional y pide se le reconozca para los ulteriores efectos que estima y puede convenirle».

«No es de extrañar la confusión en que incurre el señor procurador fiscal en su dictamen de fs. 3, pues, como lo hace notar el señor Manuel Montes de Oca en su obra sobre «Derecho constitucional», la Constitución de la República y la ley de 1869 no hacen la diferencia teórica entre nacionalidad y ciudadanía; una y otra emplean indistintamente estos términos; algunas veces ciudadanía importa lo mismo que nacionalidad; y otras, se restringe la voz ciudadanía para aplicarla al ejercicio de los derechos politicos».

«Pero, anotada la diferencia existente entre la nacionalidad y la ciudadanía, puede decirse que la ley 346 no es solamente de ciudadanía argentina, sinó también de nacionalidad. En efecto, todas las disposiciones contenidas en los títulos I, II y III, son relativas a la nacionalidad, pues conducen exclusivamente a establecer quiénes son argentinos por nacimiento y quiénes pueden serlo igualmente por naturalización. Sólo los títulos IV y VI, traen disposiciones pertenecientes a la ciudadanía propiamente dicha, o sean con relación al conjunto de derechos y obligaciones concedidas e impuestas al nacional que, como he dicho anteriormente, supone el ejercicio de los derechos politicos».

«Por otra parte, este Ministerio considera extemporáneo y fuera de lugar en el caso ocurrente, toda discusión que se suscite sobre el derecho de la mujer para ejercitar la ciudadanía si ha de darse a esta última palabra su verdadera acepción técnica, porque lo que doña Julieta L. de Renshaw reclama en estos autos, es el derecho a la nacionalización consagrado en el art. 20 de la Constitución Nacional, para todos los extranjeros sin distinción de sexo».

«Sólo sería oportuno dilucidar esta cuestión si la recurrente, invocando su próxima nacionalidad argentina por naturalización, reivindicara uno de los derechos inherentes y derivativos de la ciudadanía, pretendiendo, por ejemplo,. inscribirse en

el Registro Cívico Nacional con el fin de adquirir la calidad de elector nacional y emitir el voto en los comicios electorales».

«Por lo demás, supuesto que nuestras leyes de nacionalidad aplicando el «jus soli» establecen que son argentinos todos los individuos nacidos o que nazcan en el territorio de la República, es decir, que la mujer nacida en este suelo, por el solo hecho de este nacimiento adquiere la nacionalidad argentina, y, desde luego, si se admite en nuestra legislación, como principio general, que la mujer es susceptible de adquirir nacionalidad, no sería justo por razón de equidad, negar a la mujer nacida fuera de esta República, por su sola condición de sexo, el derecho de la nacionalización reconocida a todos los extranjeros por la Constitución Nacional, porque esto atentaría a la igualdad proclamada constantemente por nuestra Carta Fundamental en beneficio de los habitantes del territorio de la Nación».

Dando por reproducido el dictamente precedentemente transcripto, por los fundamentos del fallo del juez federal y las consideraciones concordantes de la vista fiscal de fs. 13 pido a V. E. revoque la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. — Buenos Aires, abril 9 de 1926. — *Horacio R. Larreta.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1928

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, denegatoria de la carta de ciudadanía solicitada por la señorita Emilia Mayor Salinas.

Y considerando:

Que la sentencia recurrida funda la improcedencia de la solicitud sobre que versa el caso, en que la Constitución y la ley invocada Nº 346, han conformado sus disposiciones a la diferencia técnica entre el concepto de «nacionalidad» y el de «ciudadanía», y consistiendo esta última en la condición jurídica, en cuya virtud los individuos intervienen en el ejercicio de la potestad política de una sociedad determinada, no puede otorgarse a la recurrente porque nuestras leyes no confieren a la munjer el goce y ejercicio de los derechos políticos.

Que planteada la cuestión en tales términos y aplicados ellos en su expresión literal, es evidente que la sentencia de que se apela ha debido necesariamente resolver lo que resuelve; pero, siendo de consideración elemental que las concluiones sólo son ciertas a condición de que lo sean sus premisas, procede el examen de éstas, para determinar en el caso, si la ciudadanía se limita a la intervención de los individuos en el ejercicio de la potestad política, y si la Constitución y la ley respectiva se han ajustado al tecnicismo doctrinario que hace la distinción teórica entre nacionalidad y ciudadanía.

Que la interpretación restrictiva atribuída al concepto de ciudadanía, confunde a ésta en una acepción común con el derecho electoral, excluyendo otros atributos comprendidos en la expresión legal y jurídica de la ciudadanía, como son los derechos de protección y amparo que competen a un ciudadano por razón de su bandera y de su patria. Por nuestra carta fundamental, al título de ciudadano son inherentes derechos, privilegios e inmunidades que no pueden considerarse circunscriptos al desempeño de la función del sufragio; si así fuera, esto es, a la personalidad ciudadana la integrara el solo atributo del ejercicio de los derechos políticos, cuando éstos se suspenden o se pierden, se perdería también la ciudadanía, y por el hecho de estar excluídos del padrón electoral los soldados, ca-

bos y sargentos del ejército y la armada, y los agentes de policía, entre otros, habrían dejado de ser ciudadanos, lo que siendo a todas luces inadmisibles, demuestra la inconsistencia de la definición que circunscribe la ciudadanía a la aptitud legal para el ejercicio de los derechos políticos y prueba a «contrario sensu», que la pérdida o privación de éstos no implican necesariamente la privación o la pérdida de la ciudadanía. (Ley Nº 8871, art. 2º, inciso 2º, apartado b); ley Nº 346, art. 8º; Fallos, tomo 92, pág. 55).

Que los preceptos constitucionales y legales que rigen la materia debatida en estos autos, no han deslindado determinadamente en su aplicación las diferencias teóricas o de doctrina entre nacionalidad y ciudadanía, circunstancia de que proviene la discrepancia de opiniones emitidas al respecto en la dilucidación del punto controvertido. Desde luego, no es posible desconocer que en el lenguaje corriente y, en general, la sinonimia de ambos términos constituye un hecho innegable; y examinadas en su conformación substancial diversas cláusulas de la Constitución y de la ley de 1869, se observa que ha trascendido a ellas la acepción común que equipara en significado y equivalencia las dos expresiones referidas. Así, en los artículos 20 y 21 de la Constitución, se emplean indistintamente, y en tal forma, los vocablos nacionalización y ciudadanía, que expresan, en realidad, el mismo concepto; y en el inciso 11 del art. 67, al establecerse que el Congreso dictará leyes sobre esta materia, con sujeción al principio de la «ciudadanía natural», se habría consignado una expresión desprovista de sentido legal, si la voz «ciudadanía» no se interpretara como equivalente de «nacionalidad», esto es, de aplicación del principio del «jus soli», que por oposición al «jus sanguinis», es el que instituye la cláusula constitucional referida.

Y, en este mismo orden de consideraciones, están comprendidas las que sugiere el texto expreso y la aplicación de que ha sido objeto la ley Nº 346, en la que tienen el mismo sen-

tido e igual significado las denominaciones «carta de ciudadanía» y «carta de naturalización» (arts. 3º, 4º, 6º, 10 y 11), y se emplea el término «ciudadanía de origen», que no se ajusta a la definición doctrinaria aludida, sinó en la acepción aquivalente de «nacionalidad», esto es, del vínculo jurídico del individuo con su país por razón de su nacimiento (art. 1º, inc. 2º y art. 5º, ley citada).

Que establecido, pues, el expresado concepto de la condición jurídica denominada «ciudadanía» y su evidente relación de equivalencia con el concepto de «nacionalidad» en su sentido corriente y legal, carece de fundamento la denegatoria recurrida, debiendo resolverse el caso de acuerdo con el espíritu de liberal amplitud con que las instituciones que nos rigen consagran los principios básicos de nuestra organización civil y política.

La situación de incapacidad de la mujer para el desempeño de la función cívica del sufragio, no amengua su nacionalidad, ni afecta su aptitud para el ejercicio de sus derechos civiles, ni proviene de exprésa o implícita disposición constitucional o legal, y, por consiguiente, sólo obsta a la efectividad de los derechos y deberes electorales de la mujer, la omisión de la ley que el Congreso pudo modificar, otorgándolos e imponiéndolos si así los juzga conducente al mejor servicio de los intereses generales de índole social y política que comporta el problema institucional enunciado.

Entretanto, y en las actuales condiciones de la cuestión que se examina, nada justificaría la aplicación al caso, de un criterio de esquiva restricción, toda vez que la solicitante no pretende, ni se le podrían acordar otros derechos que los derivados de la nacionalización, esto es, los que conciernen a la mujer de nacionalidad argentina, y que ésta no pierde por el hecho de su exclusión del padrón de enrolamiento y de los registros de inscripción electoral.

Por estos fundamentos, los concordantes de la sentencia de primera instancia y dictámen fiscal de fs. 13, y de acuerdo con

lo expuesto y pedido por el señor procurador general, se revoca la sentencia apelada, declarándose procedente el otorgamiento de la carta de ciudadanía solicitada.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Domingo Graffigna, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley Nº 8871, sobre elecciones nacionales.

Sumario: 1º Interpretado por el fallo recurrido, una o más disposiciones de la pertinente ley especial del Congreso, y habiendo sido contraria su aplicación al derecho invocado y especialmente al de acusación que se atribuye al recurrente, existe, en el caso, la cuestión federal planteada en los términos que estatuyen los arts. 14 de la ley número 48 y 6º de la ley Nº 4055, y, en consecuencia, el recurso extraordinario es procedente: (Fallos, tomo 98, pág. 421; tomo 101, pág. 216; tomo 114, pág. 399 entre otros).

2º Es contaria al texto expreso del art. 37 de la Constitución que establece que la Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo «de las provincias y de la capital, que se consideran a este fin como distritos electorales» de un solo Estado, la interpretación del art. 90 de la ley de elecciones nacionales Nº 8871, a mérito de la cual los sitios Serodino y Clarke, situados en la provincia de Santa Fe, constituyen dos

distritos distintos a los fines electorales previstos en la referida disposición de la mencionada ley de elecciones.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Octubre 2 de 1925

Vista la presente causa correccional por infracción a la ley 8871, seguida por querella de Domingo Bonifatti contra Domingo Graffigna (hijo), argentino, de veintitres años, soltero, juez de paz de Serodino, con domicilio en el mismo pueblo, procesado por retención indebida de la libreta de enrolamiento de Francisco Jacinto Ludueña.

Y considerando:

Que: 1º El ciudadano Domingo Bonifatti, inscripto en el padrón electoral de Serodino, con matrícula Nº 168, de la clase de 1891, distrito militar 35, acusa a Domingo Graffigna (hijo), por haber infringido, como juez de paz, la ley 8871, durante la elección nacional del veintinueve de marzo del corriente año, caracterizándose dicha infracción por el abandono y cierre del juzgado de Serodino durante el desarrollo del acto electoral, y también por haberse ausentado Graffigna a la estación Clarke, ese mismo día, a tomar activa participación en la propaganda política en favor del partido radical oficialista. Conceptúa que tales hechos, caen bajo las sanciones previstas por la ley 8871, y pide se condene a Graffigna a sufrir nueve meses de prisión, con costas (fs. 4 y 5).

2º El acusado manifiesta que el día veintiocho de marzo se vió en la necesidad de trasladarse a Carrizales, a fin de cum-

plir una orden del señor juez de la 5ª nominación de esta ciudad, dictada no recuerda en qué juicio; que por falta de tren no pudo hallarse de regreso en Serodino esa misma noche, pero hizo el viaje en automóvil al día siguiente, y habiéndose retrasado por estar intransitables los caminos, llegó a su despacho ese mismo día veintinueve a las nueve horas; que permaneció en Serodino desde ese momento hasta las dieciseis, hora en que se trasladó a Carrizales en automóvil, a fin de emitir su voto; que no actúa en política ni ha tomado parte en la última campaña; que de haber estado ausente de Serodino durante todo el día veintinueve, como se pretende, el acusador habría levantado constancia en forma ante el escribano del pueblo, señor Radamés J. Franco; y que la mayoría de los certificados de excusación que solicitan los electores, se otorgan comúnmente por la policía (declaracion indagatoria de fs. 3 a 4 y defensa de fs. 7).

3º El art. 82, inc. 1º de la ley 8871, castiga a los jueces de paz que directa o indirectamente tomen participación política en favor de partido o candidato determinado, o que en cualquier tiempo hagan acto de adhesión ostensible o de oposición manifiesta de emitir su voto. En el caso «sub judice», cuatro testigos presenciales (Pedro Fernández, Juan Santoro, Silvio Guerrini y José Colombo, (fs. 8 a 11), afirman haber visto a Domingo Graffigna (hijo), durante la elección del veintinueve de marzo último, repartiendo boletas del partido radical oficialista entre los electores de Clarke; lo que importa, ciertamente, un acto de adhesión ostensible a partido determinado. Graffinag reconoce estuvo en Clarke ese dia antes de las siete y después de las dieciseis horas, lo que corrobora parcialmente el dicho de los testigos. La defensa ha tachado a Juan Santoro por ser chaufeur del acusador Bonifatti, lo que autoriza a prescindir de su declaración. Ha tachado también a Pedro Fernández por razones de enemistad; pero solamente declara al respecto Bonifacio Escalante (fs. 73), de suerte que la prueba

de la tacha es deficiente. Intentó, asimismo, demostrar, sin éxito, que Bonifattti era fiador de José Colombo, por el precio de un automóvil. Quedan, entonces, tres testigos de cargo, conformes y contestes, en que el acusado faltó a su deber actuando, abiertamente, en política, durante la última elección nacional. No puede admitirse que anule el valor de esas declaraciones el hecho de haber sido prestadas por activos propagandistas del partido demócrata, pues, como lo expresa el señor fiscal en su dictámen de fs. 144, no basta semejante circunstancia para suponérseles interesados en el resultado de este proceso hasta el punto de incurrir en el delito de falsedad. Además, los testigos sólo podrían resultar contrarios políticos del juez de Serodino, en el especialísimo caso de que éste hubiera tomado parte en la lucha; y, entonces, admitir la tacha, equivaldría a dar por establecido que el juez de paz Graffigna cometió el delito.

A fs. 36, aparece un escrito firmado por Juan de Dios Alarcón, en el que, creyéndose ofrecido como testigo, asegura que fué fiscal del partido demócrata en la mesa 1ª de Clarke, y que es inexacto haya dicho que vió a Domingo Graffigna en tal localidad todo el día y haciendo política, pues únicamente lo vió en la tarde y cuando fué a votar. Esta manifestación que su autor califica de «sincera y espontánea», carece de eficacia legal, pues ni ha sido hecha bajo juramento, ni ante juez, ni consta su autenticidad en otra forma, ni Alarcón fué ofrecido como testigo (informe de secretaría, fs. 37).

4º La ley 8871 previene en su art. 93, que dentro de cada colegio electoral el juez de paz respectivo mantendrá abiertas sus oficinas durante las horas de la elección, y el art. 81, inc. 6º, impone pena a todos los funcionarios creados por ella, cuando no concurran al ejercicio de su mandato, o injustificadamente lo abandonen. Respecto de este segundo fundamento de la querella, el acusado reconoce que permaneció ausente de su despacho al tiempo de comenzar la elección, y que luego lo

abandonó dos horas antes de terminar ella. El documento de fs. 154|155, demuestra la necesidad de ausentarse a Clarke, que Graffigna tuvo el día anterior, cumpliendo órdenes de un juez de 1ª instancia; pero, no consta que le fuese igualmente ineludible cerrar el juzgado a las dieciseis horas e irse a Clarke a votar, puesto que en su carácter de juez de paz, obligado a permanecer en el despacho durante las horas de la elección, la ley 8871 lo eximía expresamente del deber del voto (art. 7º, inc. 2º). Bastaría, entonces, la confesión del acusado para dictar sentencia en su contra, admitiendo como atenuante el motivo que atribuye a la infracción y el haberse cometido solamente durante una parte del acto electoral.

Los testigos Lucio Aníbal Gómez (fs. 15), Hermenegildo Riuli (fs. 18), Pedro Bolognesi (fs. 22), Eleuterio Pauloni (fs. 26), Ciriaco Chávez (fs. 29), Félix Martínez (fs. 133 v.), Dante Posadas (fs. 108 vta.), Fabio Posadas (fs. 131 v.), y Antolín Castellanos (fs. 111 v.), declaran conformes y contestes que el juzgado de paz de Serodino permaneció cerrado durante la elección, no sólo en las horas que Graffigna confiesa, sinó en otras más, en que ellos acudieron a buscarlo; pero el valor probatorio de tales declaraciones pierde gran parte de su importancia frente a la prueba ofrecida por la defensa, a saber: a) Félix Martínez y Fabio Posadas, no indican la hora en que vieron cerrado el juzgado; b) del documento agregado a fs. 151, cuya autenticidad comprobó el secretario a fs. 161, resulta que el día veintinueve de marzo, a las treces y cincuenta horas, el acusado Graffigna se hallaba en Serodino y extendió en los libros del registro civil el acto de defunción de Juan Adolfo Joaquín Aviño, en presencia de Marcelino Escobar, denunciante del fallecimiento, y de los testigos Telmo A. Liendo y Miguel Adur; c) Ramón Quiroga, asegura a fs. 60 vta., que el mismo día, a las once de la mañana, fué al juzgado de paz de Serodino, y allí Graffigna le dió un justificativo para acreditar su ausencia de Rafaela; d) el testigo Vicente Detarzio afirma a fs. 64, haber obtenido un certificado de igual cla-

se a las diez y media de ese día, si bien cabe recordar que ofreció presentarlo (fs. 64), manifestó luego que no lo hallaba (fs. 66), y ahora resulta estar en poder del mismo juez de paz, que se dice lo otorgó, y es quien lo presenta con varias semanas de retardo (fs. 149); e) los telegramas dirigidos a este juzgado por los testigos Gómez, Riuli, Bolognesi, Pauloni y Chávez, para dar cuenta de no hallarse en su despacho el juez de Serodino el día de la elección, fueron expedidos todos después de terminado el acto electoral (fs. 14, 17, 21, 25, 30).

Apreciados prudentemente, los elementos de criterio contradictorios que resultan de esta enumeración, parece razonable la aplicación del viejo precepto jurídico que aconseja estar a lo más favorable al reo en caso de duda.

5º A fojas 49, el defensor del acusado ha sostenido que el querellante carece de acción a mérito de lo dispuesto en el art. 71 del Código Penal. Este argumento se formuló tardíamente, después de celebrada la audiencia de acusación y defensa; y, además de tardío, resulta improcedente ante el texto clarísimo de la ley 8871, art. 89: «todas las faltas y delitos electorales pueden ser acusados por cualquier elector, con tal que pertenezca al mismo distrito electoral». Como lo tiene resuelto la Excma. Cámara Federal en el caso «Costello, Oscar, lesiones, expediente 1243|924», sentencia de noviembre 24 de 1924, el art. 71 del código penal no priva de participación en los procesos criminales a las personas que tengan interés en actuar como querellantes.

6º En virtud de lo expuesto, corresponde dictar condena contra el acusado, como lo expresa el señor fiscal en su dictamen de fojas 144; y siendo dos las penas previstas por la ley para las dos infracciones cometidas (arts. 81 y 82, ley 8871), debe aplicarse el criterio del art. 56, código penal, fallo: desestimando la excepción de falta de acción deducida a fojas 49 y haciendo lugar a la querella. Declaro, en consecuencia, a Domingo Graffigna (hijo), infractor a la ley 8871 y lo condeno

a sufrir nueve meses de prisión, y a pagar todas las costas del proceso. Y debiendo resolverse en una sola sentencia todas las cuestiones propuestas, fijo en veinte pesos moneda nacional la indemnización reclamada por el testigo Bonifacio Escalantte a fojas 74 vta. Procédase a la inmediata detención del querellado y cumplida que sea la pena, archívese el expediente.

Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Noviembre 25 de 1925

Vista en acuerdo la causa seguida contra don Domingo Graffigna (hijo), por infracción a la ley 8871, y

Considerando en cuanto a la nulidad:

Que la ley número 8871, concordante con la ley electoral anteriormente vigente, establece en el artículo 90, que: «todas las faltas y delitos electorales podrán ser acusados por cualquier elector, con tal que pertenezcan al mismo distrito electoral»; y en el art. 91, al determinar las reglas a observarse en esta clase de juicios, que: «presentada la acusación, el tribunal citará a juicio verbal y actuado, al acusador y al acusado, dentro de los diez días después de la citación».

Que estas disposiciones legales, según lo ha interpretado esta cámara en el fallo que se registra bajo el Nº 1669, causa contra Juan Miguel Urmeneta, y la Cámara Federal de Paraná en el tomo 10º, pág. 316, excluyen indudablemente, el procedimiento de oficio, por cuanto exigen, como condición previa a todo trámite, la acusación que, en este caso, no radica en el Ministerio Público, sinó en el cuerpo electoral del distrito a

cualquiera de cuyos miembros la ley autoriza a promoverla, invistiéndolos, a este efecto, como bien ha dicho este último tribunal, de una función pública que, por su naturaleza esencialmente política, no corresponde ejercitar a los magistrados del orden judicial.

Que en el «sub judice», la acusación se ha formulado tan sólo, por violación al art. 82, inc. 1º de la ley 8871, según se desprende del acta de fs. 5, en razón de la participación política activa que se atribuye al acusado, durante la elección, en el distrito electoral de Clarke. El abandono del juzgado de paz de Serodino no ha sido denunciado como fundamento de la acusación, sinó como circunstancia calificativa de aquella actuación, y al efecto de solicitar, como claramente se dice en ella, que en atención a esta circunstancia, se le aplique a Graffigna el término medio de la pena establecida en el citado art. 82, con las costas del juicio.

Que aún admitiendo que la acusación fuera extensiva, también, al abandono del juzgado de paz de Serodino, durante las horas del comicio, que se atribuye al acusado, ese hecho no ha sido previsto por la ley 8871 como delito electoral, y no corresponde, por consiguiente, juzgarlo en esta oportunida, y por el trámite del juicio electoral. El inc. 6º del artículo 81, que se ha considerado aplicable por el «a quo», no hace referencia a los «funcionarios públicos» en general, ni tampoco a los «mencionados» en dicha ley, sinó especialmente a los funcionarios «creados» por ella: presidentes de comicio, etc., con los que no es posible confundir a los jueces de paz y demás empleados de la administración nacional y provincial, que tienen funciones propias, anteriores e independientes de las electorales, a los que, cuando ha querido comprenderlos en sus preceptos, los ha mencionado de una manera inequívoca. Y es un principio de derecho incorporado a la legislación procesal, el de que en materia penal no puede aplicarse, ni por analogía,

otra ley que la que rige el caso, ni interpretarse ésta extensivamente en contra del procesado.

Que debiendo concretarse, en consecuencia de lo expuesto, la resolución a dictarse en esta causa, al delito emergente de la participación política que se atribuye al acusado, durante la elección en el distrito de Clarke, y resultando de autos, que el acusador, señor Bonifatti, no pertenece al distrito electoral citado, donde se dice cometido el delito, sinó a otro distrito, el de Serodino, la acusación por elector de distrito, base previa e indispensable para la apertura del juicio, no existe, y, por consiguiente, éste no ha debido abrirse sin dicho requisito, ya que no al agente fiscal, que solicitó se convocara a las partes a juicio verbal, sinó a los electores del distrito, según se ha dicho, ha confiado la ley la custodia de sus derechos cívicos.

Y, finalmente, en cuanto a las irregularidades denunciadas por el abogado del apelado en el informe «in voce» contra empleados del juzgado a cargo del doctor Carrillo, el tribunal no puede pronunciarse al respecto, porque, en primer lugar, tales hechos no han sido materia del recurso, y en segundo lugar porque la exposición verbal no importa una denuncia en forma.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia de fs. 166 a 169 y se declara nulo todo lo actuado, con costas en ambas instancias a cargo del acusador. — *Luis V. González.* — *Carlos M. Avila.* — *José M. Fierro* (en disidencia).

DISIDENCIA

Vistos:

En acuerdo los autos caratulados «Graffigna Domingo (hijo), s.|infracción ley 8871» (exp. 467|255) y

Considerando: sobre el recurso de nulidad:

1º Las formas sustanciales de la sentencia de fs. 166 a 169 o las esenciales del procedimientos que se dice violadas por el «a quo», aludidas por el recurrente en la audiencia del 16 del corriente para fundar el pedido de declaración de nulidad de aquellos, son las del art. 90 de la ley 8871, sobre reglas a observarse en esta clase de juicios, y las del 509 C. de P. Y bien, las de ambos, como las de los 493|6 C.de P., han sido ampliamente cumplidas, llenándose las formas prescriptas y concediéndose, hasta con exceso, a la defensa, facilidades en su prueba y alegatos; sin haber tenido, siquiera, ocasión de queja en circunstancia alguna (art. 513 C. de P.) El pretendido retraso en el fallo, lejos de haberle restringido derechos a su parte, la ha beneficiado. Por tanto, es improcedente el recurso de nulidad, como se declara.

En relación a lo principal:

2º La excepción de falta de personería en el acusador particular está desautorizada por lo categóricamente prescripto en los atrs. 4º Cód. Penal y 89 y 82 «in fine» de la ley 8871; al establecer el primero que sus disposiciones se aplicarán a todos los delitos previstos por leyes especiales, en cuanto éstas no dispusieren lo contrario; y los otros, dando acción para acusar los delitos que esa ley sanciona a cualquier elector del distrito donde se cometieran aquéllos; que, en el «sub lite» son los de los arts. 80 y 81, en relación con los 4º, 33, 35, 45 y 92 de la misma (la edición Lajouane de que se sirve el suscrito, difiere, en la numeración de sus artículos, de la usada en la sentencia de fs. 166 a 169 en una cifra de menos que en ésta). A más, el proceso se ha seguido a instancia fiscal, conforme y desde el dictamen de fs. 2, de acuerdo al espíritu del inc. 5º del art. 90, ley 8871.

3º Los testigos Fernández, fs. 8; Guerrini, fs. 9 v.; Colombo, fs. 11; y Angel Pepe, fs. 41, declaran, formalmente, haber visto al acusado Graffigna (hijo), durante la elección del

29 de marzo próximo pasado, en Clarke, en el comité del partido Radical oficialista, expresión de aquéllos), repartiendo, en persona, fuera de él, a los adherentes de aquél, boletas del mismo; y conduciendo a éstos, desde el comité a las mesas receptoras de votos; actos típicos de favor y adhesión ostensibles a dicho partido, penados por el art. 81, inc. 1º, ley 8871. Puede agregarse a estos testimonios irrecusables, el de Juan Santoro, de fs. 9 v., pues, como bien ha dicho la defensa a fs. 50 y en la audiencia final: «trátase de delitos en que no puede haber damnificados particulares», ni, por lo tanto, intereses de la misma clase afectados «por ser de orden eminentemente públicos, en que solamente la sociedad es la ofendida», no procediendo la tacha deducida. Menos alcanzarían éstas, con este justo criterio, a los otros testigos por pertenecer a un partido político opositor al oficialista; y el haberlas deducido, atribuyéndoles enemitad por tal causa, importaba confesar los hechos acusados, ya que, sólo en tal caso, podría haber aquélla.

4º El pueblo Clarke dista varios kilómetros de Serodino, donde el acusado es titular del juzgado de paz, los que median entre las estaciones de los mismos nombres del F. C. Argentino. Al tenerse por acreditado, según el precedente considerando y el 3º de la sentencia de fs. 166, que el acusado actuó, durante la elección del 29 de marzo próximo pasado, delictuosamente, en los comicios de Clarke, se deja igualmente establecido haber hecho abandono de su juzgado de paz de Serodino, ya que no le era posible ubicuidad en ambos puntos, con lo que el recurrente manifestóse teóricamente conforme en la recordada audiencia final del 16 del corriente.

5º Este bandono del referido juzgado lo declaran, formalmente también, los firmantes de los telegramas de fs. 14, 17, 21, 25 y 30, al haber reconocido su autenticidad, ratificádose en sus respectivos contenidos y contestado satisfactoriamente a cuantas preguntas les formulara el inferior sobre el particular. Este pudo, legítimamente, interrogar a esos testigos sobre los

delitos de que se trata, aunque en un principio se les llamara solamente para el reconocimiento de aquéllos; como pudo interrogar a los demás testigos de autos y a quienes hubiera estimado necesarios, pues su potestad al respecto es plena. El haber sido dirigidos esos telegramas después de terminado el acto electoral, lejos de privarles de su significado propio o amenguarlo, lo ratifica, refiriéndolos a la duración total del comicio. Mal puede tampoco desvirtuar lo que expresa el acta de fs. 161, con prescindencia de las graves denuncias del abogado, doctor Antelo, en la audiencia del día 16 del corriente, a que se refiere el acta respectiva, cuando el jefe de la oficina reconoce, al final, que la hora «trece», escrita en uno de los libros, ha sido enmendada sobre raspado. Menos les quita mérito el que algunos de los testigos referidos no indiquen la hora en que vieron cerrado el juzgado, cuando enuncian haber ido numerosas veces ese día al mismo, encontrándose siempre en ese estado.

6º Pero, el mismo reo ha confesado en parte suficiente para su condena este delito, diciendo a fs. 3 v., que volvió de Clarke, llegando a Serodino el día 29 de marzo a las 9, yéndose el mismo día a las 16 a Carrizales a votar; mientras debió haber estado constantemente en el juzgado de paz de Serodino, desde las 8 hasta las 18 de ese día 29, como lo disponen y a los efectos de los arts. 4º, 33, 35, 45 y 92 de la ley 8871. Las excusas de haberse hallado en Clarke el día anterior, 28, en cumplimiento de órdenes de un juzgado de la provincia, a más de no haber sido acreditado, es inaceptable, por cuanto, conforme al art. 31 de la Constitución nacional, las leyes de la nación tienen primacía y preeminencia sobre las de las provincias. Y el art. 7:, inc. 2º de la ley 8871, le eximía de la obligación del voto; como el art. 18 de la 8129 le imponía el cambio de domicilio, del que resultaría no haber dado aviso, vencido como estaba, el término respectivo, según el nombramiento de fs. 62, habiendo así, incurrido en el delito que ese artículo define y pena, reagravándole su situación actual.

7º El concurso de delitos acusados no es, como dice la sentencia, el del art. 56 Cód. Penal, sinó el del 55 del mismo. Trátase, en efecto, de hechos independientes (los de los arts. 80 inc. 6º y 81, inc. 1º, ley 8871. Un juez de paz es funcionario creado por ésta, al imponerle en su art. 92 la obligación de mantener abierta su oficina durante las horas de la elección), reprimidos con una misma especie de pena, la de prisión, ya que por el art. 305, Cdo. Penal, la de arresto quedó convertida en aquélla. El art. 56 refiérese al caso de penas diferentes por su naturaleza, que no es el del «sub lite». La aplicable debe ser la resultante de la acumulación de las penas correspondientes a los diversos hechos, resultante que, por las circunstancias particulares, en que no hay más gravante que la apuntada en el considerando anterior, ha de limitarse a muy poco más de la de ambos mínimos.

8º Aunque la acusación pedía solamente nueve meses de prisión y ha consentido la sentencia, la facultad y el deber del tribunal para aumentar la penalidad, dentro del criterio del art. 41, código penal, y las constancias de autos, subsiste inalterable, establecida por la jurisprudencia de la Suprema Corte (tomo 135, pág. 31), y la propia (Fallos: Nos. 4007, 4309, 5246, 5417 y 5801).

Por tanto, motivos concordantes de la sentencia de fs. 166 a 169 del 2 de octubre próximo pasado y los del dictamen del señor fiscal de cámara, de fs. 188, se confirma dicha sentencia, con costas; modificándola en cuanto a la pena fijada, que se aumenta a diez y ocho meses de prisión.

Y de conformidad a lo prescripto en el art. 164 C. de P. y a las facultades de superintendencia correspondientes al tribunal en relación a la grave denuncia del señor abogado del acusador, doctor Mario Antelo, en la audiencia del 16 del corriente, consignada bajo su firma, por disposición de aquél, en la diligencia respectiva de secretaría de esa fecha, y habiendo la mayoría

del tribunal rehusado considerarla en este acuerdo y fuera de él, como rehusara en silencio hacerlo con las de los escándalos del año próximo pasado en el juzgado a cargo del doctor Juan Alvarez, que motivara la queja del suscrito a la Suprema Corte en que ésta se declaró incompetente, resuelve: 1º, pasar copia de dicha denuncia al señor juez y al señor fiscal respectivos para la iniciación de las acciones penales a que hubiere lugar; y 2º, requerir del señor juez aludido, informe sobre lo ocurrido.

José M. Fierro.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 2 de 1926

Suprema Corte:

El juez de paz de Serodino, provincia de Santa Fe, don Domingo Graffigna (hijo), fué acusado por don Domingo Bonifatti ante el juez federal del Rosario, como infractor a la ley Nº 8871, sobre elecciones nacionales, hecho cometido en los comicios de diputados nacionales celebrados el 29 de mayo de 1925.

Consistía la infracción imputada a Graffigna, a estar a los términos de la comunicación de fs. 1, en haber abandonado éste el juzgado local de Serodino, trasladándose a Clarke, localidad de la misma provincia, donde hacía propaganda política en favor de uno de los partidos en lucha.

Sustanciada la causa, el juez federal condenó al acusado a sufrir nueve meses de prisión y al pago de todas las costas procesales.

Apelada dicha resolución, la Cámara Federal del Rosario la

ha revocado anulando todo lo actuado, por entender que el acusador Bonifatti carece de personería para promover la causa, por cuanto no pertenece al distrito electoral de Clarke, donde aparece cometido el delito, sinó al de Serodino, lo que, en los términos del art. 90 de la expresada ley electoral, lo priva del derecho de acusar por la infracción denunciada.

Esa afirmación aparece confirmada expresamente por la cámara a fs. 203, al conceder para ante esta Corte Suprema el recurso deducido a fs. 199.

El apelante (fs. 199 citada), entiende que la resolución de la cámara envuelve una cuestión de derecho federal, cuando interpreta el alcance del referido art. 90 de la ley Nº 8871, que dice: «Todas las faltas y delitos electorales podrán se acusados por cualquier elector, con tal que pertenezcan al mismo distrito electoral, sin que el demandante esté obligado a dar fianza ni caución alguna, sin perjuicio de las acciones y derechos dei acusado, si la acusación fuese maliciosa».

La interpretación que la Cámara hace de lo que debe entenderse por distrito electoral es lo que, según el acusador, constituye el error de derecho en la sentencia recurrida, ya que, dice, el tribunal apelado ha tomado por distrito electoral lo que en la terminología de la ley respectiva se designa como colegio electoral.

Como se ve, la nulidad del proceso y la denegación del derecho de acusar, fundado éste en disposiciones de una ley especial, constituyen un caso federal de los previstos por el art. 14 de la ley Nº 48; y, siendo la resolución en cuanto deniega al recurrente participación en la causa, de carácter definitivo, procede el recurso extraordinario aludido (S. C. N. 118, 390).

V. E., como he dicho, declaró procedente una causa análoga a la presente, que se registra en el tomo 98, pág. 421.

En dicha causa se discutió el significado y alcance de los arts. 102 y 110 de la ley electoral Nº 4161, con motivo de la intromisión en la propaganda electoral de un funcionario en favor de una candidatura determinada.

Condenado dicho funcionario por el juez, su resolución fué revocada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la Nación, absolviendo al procesado.

Se trataba de la aplicación de disposiciones electorales análogas a las que se discuten en esta causa.

V. E., como he dicho, declaró procedente el recurso.

Es, en mi opinión, lo que corresponde declarar en la presente causa.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1926

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Rosario en la causa seguida contra Domingo Graffigna (hijo), por infracción a la ley Nº 8871; y

Considerando:

Que las constancias de autos acreditan que el recurrente Domingo Bonifatti formuló ante el juez de sección de Rosario, denuncia contra el juez de paz de Serodino, Domingo Graffigna, por infracción a la ley de elecciones nacionales número

8871, fundando la querella en que el acusado hizo abandono de su puesto de juez de paz, el día que se verificaba una elección nacional, y se trasladó a otra localidad, donde realizó actos de propaganda política en favor de uno de los partidos en lucha y, resuelta la causa por sentencia condenatoria de primera instancia, en la que se aplican las disposiciones invocadas de la referida ley de elecciones, la Cámara Federal de Rosario anula dicho fallo, porque según la inteligencia que atribuye al art. 90 de la ley 8871, el acusador no pertenece al distrito electoral donde se dice cometido el delito.

Que en estas condiciones, habiéndose interpretado el fallo recurrido una o más disposiciones de la pertinente ley especial del Congreso, y puesto que su aplicación ha sido contraria al derecho invocado y especialmente al de acusación que se atribuye al recurrente, es indudable que existe en el caso, la cuestión planteada en los términos que estatuyen los arts. 14 de la ley Nº 48 y 6º de la ley Nº 4055, y que, en consecuencia, el recurso extraordinario es procedente, y así se declara (Fallos, tomo 98, pág. 421; tomo 101, pág. 216; tomo 114, pág. 399, entre otros).

Que, en cuanto al fondo, se advierte, desde luego, que la cuestión fundamental a resolver en esta instancia es la que ha sido determinadamente establecida por la decisión de que se recurre, al expresar que, resultando de autos que el acusador señor Bonifatti no pertenece al distrito electoral donde se dice cometido el delito, sino a otro distrito, el de Serodino, la acusación por elector de distrito, base previa e indispensable para la apertura del juicio, no existe, y, por consiguiente, éste no ha debido abrirse sin dicho requisito, antecedente en virtud del cual se anulan las actuaciones del proceso.

Que, si bien de los términos transcriptos pareciera que se ha abordado un punto de hecho ajeno al recurso, esto es, el de determinar que el denunciante pertenece a un distrito y no a otro, lo que en el fondo y en realidad se ha resuelto, por inter-

pretación del art. 90 de la ley Nº 8871, es que Serodino y Clarke, situados ambos en la provincia de Santa Fe, constituyen dos distritos distintos, a los fines electorales de que se trata.

Que, como fundadamente se hace notar en autos, esa interpretación es contrario al texto expreso del art. 37 de la Constitución, que establece que la Cámara de Diputados se compondrá de representantes elegidos directamente por el pueblo «de las provincias y de la Capital, que se consideran a este fin como distritos electorales de un solo Estado»; de manera que si la inteligencia del citado art. 90 fuera la que le atribuye el fallo en apelación, dicha disposición legal sería inconstitucional.

A los efectos, pues, de la elección nacional a que estos autos se refieren, los sitios aludidos, Serodino y Clarke, pertenecen al distrito electoral de Santa Fe, y, por consiguiente, se ha llenado el requisito legal del caso, desde que el elector denunciante pertnece al distrito donde se dice cometida la infracción acusada; la anulación de lo actuado carece, en consecuencia, de fundamento legal.

Que en cuanto a la limitación con que se ha juzgado y resuelto la querella, refiriéndola solamente a la infracción derivada de la propaganda política atribuída al funcionario acusado, por estimarse lo relativo al abandono transitorio de su puesto de juez de paz, como una mera circunstancia para calificar aquella actuación, el pronunciamiento recurrido aparece, en efecto, justificado sobre este punto, por el hecho de que el acusador sólo pidió la aplicación del término medio de la pena, que prescribe el art. 82 de la ley electoral, insistiendo en dicha pena en el memorial de fs. 216, presentado ante esta Corte y sin hacer referencia a la pena mayor que habría correspondido por aplicación del art 81, inc. 6º de la citada ley Nº 8871.

Por estos fundamentos, los concordantes del fallo de primera instancia, del voto disidente de fs. 195, y el dictamen del señor procurador general, se revoca la sentencia apelada, y de acuerdo con lo que dispone la primera parte del art. 16 de la

ley Nº 48, y lo establecido en casos análogos (Fallos, tomo 99, pág. 414, entre otros), se resuelve que la Cámara Federal de Apelación de Rosario tome nuevo conocimiento de estos autos y con arreglo a las declaraciones de esta sentencia, juzgue nuevamente la causa, debiendo abonarse las costas en el orden causadas.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico contra la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, por interdicto de obra nuevo, sobre competencia.

Sumario: 1º Procede el recurso exttraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución denegatoria del fuero federal invocado por razón de la distinta vecindad.

2: Corresponde a la justicia federal, por razón de las personas, el conocimiento de un juicio de interdicto deducido por la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, con domicilio en esta Capital, contra la Comisión de Fomento Aarón Castellanos, institución de carácter municipal con asiento dentro del territorio de la provincia de Santa Fe.

3º Si bien las autoridades de una provincia pueden estar habilitadas por sus leyes u ordenanzas locales para la apertura, conservación, ensanche o modificaciones de calles públicas u otras análogas dentro del territorio de la misma, tal facultad debe entenderse sin perjuicio de las

garantías acordadas por la Constitución Nacional y la ley común a la propiedad y a la jurisdicción creada por aquélla y las leyes nacionales, según la nacionalidad y vecindad de las personas cuyos derechos sean afectados o se pretenda que lo son, por resoluciones administrativas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Abril 30 de 1925

Y vistos:

Este interdicto de obra nueva seguido por la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico contra la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, del que resulta:

La empresa mencionada, por medio de su representante debidamente acreditado, se presenta exponiendo que la citada comisión había dado principio a la construcción de un canal que, arrancando del pueblo Aarón Castellanos, debía terminar en la laguna La Picasa, desviando las aguas de su curso natural para derramarlas en dicha laguna, lo cual, aumentando el volumen de las contenidas en ésta, intensificaría notablemente, los perjuicios que el acrecentamiento natural del lago producía ya a la línea férrea que lo cruza en parte, hasta el punto de imposibilitar el tráfico de sus trenes y privarla de prestar el servicio público a su cargo. Pide, en consecuencia, se mande suspender la obra, y en su oportunidad, deshacer lo hecho, fundándose para ello en el antecedente referido, y en los atrs. 2499, 2500, 2516, 2647 y 2653 del Código Civil y 337 de la ley de procedimientos Nº 50, así como en la sobre ferrocarriles nacionales Nº 2873.

Acreditado el fuero federal en razón de la distinta vecindad, por tener su domicilio la actora en la Capital Federal y la corporación demandada en esta provincia de Santa Fe (fs. 7 v.

8), se dió curso al interdicto, convocándose a las partes al juicio verbal correspondiente, previa orden de suepender los trabajos a que se refería la demanda. En la primera audiencia, la acotra objetó la personería del apoderado de la demandada: oído éste, y habiéndose solicitado pronunciamiento antes de entrar el fondo de la cuestión, el juzgado dictó el auto de fs. 20, rechazando la excepción y mandando proseguir el juicio, según su estado. Denegado el recurso de apelación, se recurrió directamente al superior, que dispuso concederlo, y entrando a conocer en él, confirmó el auto de fs. 20 (v. fs. 62). Mientras tanto, el interdicto había seguido su trámite, contestándose la demanda en la audiencia de fs. 22 y siguientes; manifestando en su defensa la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, que no era ella la que hacía o mandó hacer el canal de que se trata, sinó una comisión de vecinos; que la obra se realizaba con el propósito de salvaguardar la salud pública; que el canal no terminaba, como se decía, en La Picasa, sinó que estaba a mucha distancia de ellas y que el declive natural del terreno llevaría siempre las aguas, con canal o sin él, a dicha laguna. En consecuencia, negaba los hechos expuestos por la actora en lo que no se ajusten a esta relación, y solicitaba el rechazo de la demanda.

Abierto el juicio a prueba, ambas partes ofrecieron las que se detallan en el acta de la misma audiencia (fs. 22); todas las cuales fueron recibidas oportunamente y agregadas al expediente, con excepción de la de inspección ocular, por haber desistido de ella las partes, en atención a las dificultades que ofrecía y en vista también, de que podía dársela por sustituída ventajosamente con la que realizarían los peritos al desempeñar su cometido.

Vencido el término de prueba, se señaló el día 16 del mes en curso para la audiencia final, la que se relaizó con el resultado de que da cuenta el acta de fs. 135, quedando el juicio en estado de sentencia.

Y Considerando:

1º Que el fundamento jurídico de la acción posesoria deducida, ha sido presentado con claridad: el ferrocarril actor, dueño de los terrenos sobre los que ha emplazado su línea de acuerdo con la concesión del Estado, y en posesión de ella a los fines del servicio público de comunicaciones y transportes que presta, se siente turbado en esa posesión por las obras de un acueducto que, torciendo el curso natural de las aguas, las encauza y dirige sobre dicha línea férrea en un punto que ofrece peligros, amenazando seriamente su estabilidad y el mantenimiento del tráfico, con el aumento considerable del caudal de aguas que volcará en la laguna, ya desbordante (arts. 2499 y 2634, Cód. civil).

2º Que si el fundamento expuesto por el actor es teóricamente firme, no sucede lo mismo con el hecho turbador de la posesión, pues la nueva obra denunciada, no aparece como tal, ni por el testimonio de las personas que han sido llamadas a declarar, ni menos por el informe de los peritos, nombrados uno por cada parte, quienes en su dictamen ilustrado con fotografías y planos descriptivos muy amplios, llegan a las siguientes conclusiones: que el canal en cuestión, sólo en una pequeña parte de su trayecto, desvía el curso natural de las aguas, siguiendo en la mayor extensión de su recorrido, la dirección que éstas tomarían por propia gravitación, de acuerdo con el desnivel del terreno (puntos 10º al 14º y 1º a 10º, del plano Nº 3); que el acueducto no afecta directamente la posesión de la empresa actora, porque no llega hasta la laguna La Picasa: que para producir el considerable aumento de las aguas de ésta, sería menester que se prolongara el canal de un largo de seiscientos metros, atravesando una loma, a fin de que el agua encauzada vaya a volcarse en La Picasa, y producir los perjuicios que se temen (véase f.s 92).

3º Que, por otra parte, la Comisión de Fomento demandada ha alegado como su defensa principal, que ella no es autora de

la obra nueva materia de este interdicto; y la prueba rendida acredita, en efecto que la empresa de encauzar las aguas pluviales que inundan el cementerio y parte de las quintas de Aarón Castellanos, fué tomada a su cargo, voluntariamente, por una comisión particular de vecinos, interesados en defender y sanear sus propiedades, a la vez que higienizar el cementerio. Consta, igualmente, que todo el canal está abierto en terrenos del dominio privado, salvo unos pocos metros que pasan sobre un camino público, para cuya ocupación con ese objeto solicitaron y obtuvieron, los ejecutores de la obra, el permiso correspondiente de la comisión de fomento. ¿Tan escasa intervención constituye a ésta en autora de la obra y responsable civilmente de los perjuicios que la misma pueda causar? Es indudable que no.

4º Que aún admitiendo los razonamientos de la actora respecto al dominio de la comuna sobre el camino y el carácter de accesorio que tiene el canal construído en él, perteneciéndole por eso, y por lo dispuesto en el art. 2328 del código civil; aún supuesta la realización de la obra por disposición y bajo la inmediata vigilancia de la Comisión de Fomento demandada, la acción entablada no sería procedente, porque se trataría, en tal caso, de una restricción al dominio impuesta por acto del poder público en ejercicio de sus atribuciones, y regido por el derecho administrativo (art. 2611 del código civil); de un acto que siempre, y en todas partes, se ha distinguido de los que las corporaciones ejecutan como personas jurídicas, sujetos al derecho común; de un hecho realizado por la comisión municipal demandada, en nombre de la parte de soberanía del Estado, que tiene delegada para desempeño de su misión y mejor cumplimiento de los fines generales de aquél. Juzgar un acto de esa naturaleza por la vía del presente interdicto, importaría someter a la revisión de los jueces las medidas que adopte el poder administrador, aplicando las reglas inflexibles del derecho privado, a relaciones y conflictos que se rigen por

otros principios, como lo tiene resuelto la Suprema Corte en varios casos y especialmente en el que se registra en el volumen 102, pág. 175, confirmando una sentencia en este sentido, de la Excma. Cámara Federal de Córdoba.

Por estos motivos, el juzgado definitivamente, falla: rechazando la presente acción posesoria, con costas. Insértese, hágase saber y ejecutoriada que sea, archívese el expediente, previa comunicación a la autoridad correspondiente, de que queda sin efecto la orden de suspender la obra, que se dictó a fojas 8 vuelta. — *Manuel Carrillo.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Rosario, Julio 14 de 1925

En acuerdo: Vistos los autos seguidos por la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico contra la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos s.| interdicto de obra nueva (exp. Nº 215|25); y

Considerando:

Que la acción interpuesta contra la Comisión de Fomento del pueblo de Aarón Castellanos, no se dirige a la persona civil que inviste dicha corporación, por acto jurídico celebrado con la demandante, sinó a la entidad política que, con tal denominación ejerce el régimen municipal en dicho pueblo, de conformidad a la Constitución y leyes de la provincia de Santa Fe, y con motivo de hechos que se dicen realizados por ella, comprendidos en el desempeño de las funciones públicas de seguridad e higiene que le corresponden (concretados especialmente en el informe «in voce» ante el tribunal, a una parte del canal construído sobre un camino del municipio), los que se rigen por el derecho administrativo (art. 2611, C. Civil), y no encuadran

entre las causas cuyo conocimiento atribuyen las leyes sobre jurisdicción y competencia a los jueces de sección (Jurisprudencia de la Suprema Corte, tomo 9º, pág. 219; tomo 45, pág. 184 y tomo 102, pág. 175).

Por tanto, siendo de excepción e improrrogable la jurisdicción de los tribunales y juzgados nacionales, y debiendo declarar de oficio su incompetencia, siempre que ella resulte de los autos (arts. 1º y 3º, ley Nº 50), así se declara, quedando sin efecto todo lo actuado ante el inferior, con costas al actor, por ser quien ha ocasionado las actuaciones. Notifíquese y devuélvase al juzgado de origen donde se repondrá el sellado que se adeuda. — *Luis V. González.* — *José M. Fierro* (en disidencia) — *Carlos M. Avila.*

DISIDENCIA

Vistos en acuerdo y considerando:

1º La excepción de «no parte», por sostener la demandada no haber sido ella quien construía el canal de desagüe, motivo del interdicto, está desmentida por los informes de fs. 117 y 118, en que el señor gobernador de la provincia y su director de obras públicas expresan, el primero al señor ministro de Obras Públicas de la Nación, y el segundo al jefe de la sección Puentes y Caminos de la provincia, ser la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos la que efectuaba sus trabajos. Si bien esta mención es incidental, se hace con repetición y en forma terminante en tal sentido, con motivo de un hecho de su inspección gubernativa y al fundar la razón de ser de la obra discutida, ante las autoridades de la Nación, que reclamaban de la misma con jurisdicción exclusiva en el régimen del ferrocarril actor. Sería, a más, inverosímil suponer que la Comisión de Fomento aludida hubiese sido extraña a la realización de

obras de tal magnitud, a la vista de todos y dentro de su radio de acción, y de su competencia exclusiva.

2º Subsidiariamente y en la hipótesis de que así no fuera, su responsabilidad civil siempre existiría en el caso, por la circunstancia, bien comprobada en autos, de ocupar el canal en construcción alguna calle o camino pública de su jurisdicción (declaración de Valentín Mendiluce de fs. 102; confesión del intendente de Aarón Castellanos, don Antonio di Medio, de fs. 105 vta. e informe pericial de fs. 65). Esa responsabilidad procede de la disposición del art. 2519 del Código Civil, estando firme la presunción que establece ante la ausencia de prueba contraria (Machado, «Comentarios», tomo 6º, pág. 456), precisa que el interdicto del art. 2499 Código Civil deducido, compete igualmente contra el poseedor actual, haya o no hecho las construcciones y aun por las hechas contra su voluntad. Pero no sucedió tal, pues el jefe de la Comuna expresa a fs. 105 vuelta, que conoció la obra y «no la prohibió» por verificarse sobre terrenos particulares, salvo una pequeña extensión en una calle pública.

3º La obra proyectada o su porción ya hecha, ¿importaría o importó turbación de la posesión o violación de algún derecho de la parte actora? Desde luego, ha de tenerse presente lo dispuesto en el art. 2634, Código Civil: «El propietario de una heredad no puede, por medio de un cambio que haga en el nivel de su terreno, dirigir sobre el fundo vecino las aguas pluviales que caían en su heredad». La demanda decía estar construyéndose un canal por la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, a terminarse en la laguna La Picasa, cuyas obras el inferior hizo suspender; que al desviar el curso natural de las aguas, «aumentaba la cantidad de las que recibía el terreno de la línea, acrecentando considerablemente los daños y dificultades que han producido hasta ahora». Y bien; esto se halla acreditado incontestablemente, con el dictamen pericial de fs. 65 a 92, cuya conclusión 3ª de fs. 92 vta., dice así: «El ca-

nal, que es motivo del interdicto, «tal como ha sido hallado en el momento de la pericia, contribuirá a aumentar el volumen de la laguna La Picasa» con el agua procedente de los desbordes de la laguna Castellanos y la excedente que se acumula antes en las depresiones del terreno que atraviesa en su recorrido, «perjudicando a las obras del F. C. Pacífico» en proporciones variables, según la cantidad de lluvia caída».

4º «Tal como ha sido hallado el canal en el momento de la pericia», se lee en la conclusión transcripta; pero, aquél debía prolongarse hasta La Picasa. Sobre el particular dicen los peritos a fs. 86, que si se cortara una loma, donde llega ahora el canal, y por el cual va su traza, para lo cual bastarían ligeros trabajos de arado y pala de buey, se descagaría hacia la parte ya construída de aquél e iría a la laguna un caudal enorme de agua encauzada por el costado Norte de un gran terraplén que, con un ancho de diez metros, se ha construído en el centro del camino. Aun sin prolongar su estado actual, es pertienente a la solución que se impone, la conclusión 4ª siguiente: «por un curso muy sinuoso, que responde a los declives del terreno «las aguas excedentes» de la evaporación y absorción del suelo «descienden hacia La Picasa»; pero, con la rectificación del curso y el «encauzamiento en el canal, se acorta la distancia, mejora la marcha y las aguas llegan a La Picasa en mayor cantidad y más rápidamente». La empresa actora cruza esa laguna en una extensión de ocho kilómertos y tiene una estación en sus bordes.

5º El dictamen pericial aludido, es decisivo sobre los hechos alegados en la demanda. «El recorrido total del canal, dice a fs 82 vta., es de 3942 metros y desde su origen en el cementerio hasta llegar al punto Nº 10, entre g. y f., con los codos que forma, va siguiendo aproximadamente la dirección del descenso natural de las aguas. Pero, a partir de allí, debido al declive de lterreno, las aguas naturalmente toman rumbo al Norte, siguiendo la dirección de la flecha para llenar unos terrenos ba-

jos, que se ven en el plano, en el punto w. y llegar después a la vía, frente al K. 387.300, en donde la empresa ha colocado debajo del terraplén tres tubos de desagüe de 0.50, tal como se ve en el plano, para dar paso a una parte de esas aguas allí acumuladas, «que podrían perjudicar sus obras». Volviendo al punto 10º del canal, siempre con el plano Nº 3 a la vista, notaremos que aquél no sigue ya la dirección de las aguas, que descienden naturalmente de los terrenos más altos, pues, como acabamos de verlo, mientras las aguas toman rumbo al Norte el canal, en cambio, «corre en una sola línea recta hacia el Este, hasta llegar al punto e.» Desde aquí el «rumbo ha sido desviado con tendencia al Sud Este» hasta d., «mientras las aguas corren naturalmente hacia el Norte». Y a fs. 85 vta. repite que la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, con propósitos laudables, está empeñada en establecer desagües fáciles de su pueblo, «tratando de echarlos en La Picasa»; y que el «canal ya construído por aquélla produce el aumento de agua en dicha laguna, con los perjuicios consiguientes al ferrocarril actor».

Nº No se ha presentado en autos prueba de declaración o resolución alguna de autoridad competente, ni siquiera de la Comisión de Fomento demandada, de la necesidad de esas obras de desagüe por razones impostergables; ni es punto consagrado o axiomático que ella debiera primar sobre los derechos de la empresa actora, la cual surgió por motivos de interés público de orden superior y general; argumento desistido en la audiencia de la fecha por la parte demandada. En cambio y a lo menos, el consentimiento de la demandada a la iniciación y prosecución de las referidas obras y a su realización sobre la calle pública, que le pertenece jurisdiccionalmente, la ha complicado, solidarizándola en las responsabilidades emergentes de dichas obras. En efecto, violado el derecho de la actora derivado del art. 2634, Código Civil, violación constitutiva de un acto ilícito (art. 1066, Código Civil), son aplicables al caso las disposiciones de los arts. 1108, 1075, 1077 y 1081 del mismo; y la ju-

risprudencia de la Suprema Corte, del tomo 61, pág. 98. Este es tanto más pertieneute, cuanto que el «sub lite» cae bajo la disposición del art. 2497, Código Civil, desde que la turbación de la posesión ocurida no ha tenido por objeto hacer poseedor a su autor o autores, correspondiendo, entonces, ser juzgada la acción como indemnización de daño.

7º La competencia federal es evidente, pues tratándose de un juicio entre personas de diversa vecindad en que la demandada radica en esta provincia, carece de valor legal el argumento de referirse aquel a materia regida por el derecho administrativo, lo que no es exacto, sobre todo cuando no se ha demostrado que las disposiciones pertienentes de éste se hallen en oposición a las que, en todo caso, serían de aplicación subsidiaria del derecho común, mencionadas precedentemente.

Por tanto, se revoca, con costas en ambas instancias, la sentencia de fs. 136 a 138, del 30 de abril próximo pasado, condenándose a la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, a nivelar o reponer, en el término de tres meses, los terrenos donde se ha construido el canal motivo del juicio, al estado anterior a dichas obras y a no continuarlas.

José M. Fierro.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Marzo 2 de 1926

Suprema Corte:

La Cámara Federal de Apelación del Rosario ha denegado a la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, el recurso de apelación interpuesto para ante V. E., en la presente causa sobre interdicto que sigue contra la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, por enteder que la sentencia definitiva de fs. 159 no deniega a la recurente el fuero federal y porque

ésta no ha expresado ni fundado el recurso que deducía (autos de fs. 167).

Considero errónea esta afirmación.

En la causa se ha invocado oportunamente el privilegio del fuero federal y el juez, hallándole justificado debidamente por razón de las personas y sin oposición de la parte demandada, se ha declarado competente para conocer el litigio, y previa substanciación, lo ha fallado rechazando la demanda.

Pero la Cámara Federal del Rosario ha revocado esta resolución, dejando sin efecto todo lo actuado, por considerar que, debiendo regirse la discusión por principios de derecho administrativo, el caso «no encuadra entre las causas cuyo conocimiento atribuyen las leyes sobre jurisdicción y competencia a los jueces de sección», añadiendo que «siendo de excepción e improrrogable la jurisdicción de los tribunales y juzgados nacionales, y debiendo declarar de oficio su incompetencia, siempre que ella resulte de los autos «así se declara».

Entiendo que no puede darse denegación más terminante del fuero federal.

Por otra parte, la naturaleza misma del punto resuelto y del derecho invocado, garantía de carácter federal, son suficiente expresión y fundamento del recurso deducido a los fines del art. 14 y 15 de la ley 48.

En cuanto al fondo del asunto: la competencia federal surge, en mi opinión, por razón de las personas, como lo ha declarado el juez federal y, además, por razón de la materia.

Por razón de las personas, porque se ha acreditado la distinta vecindad de las partes.

Por razón de la materia, la causa debe ser sometida a decisión de la justicia nacional, por cuanto en la misma se discute el derecho que a la empresa ferroviaria asiste para impe-

dir la prosecución de obras de desagüe que pueden poner en peligro la estabilidad de las vías y el tráfico respectivo.

En efecto, resulta de autos que la Comisión de Fomento de Aarón Castellanos, ha sido demandada para que suspenda la ejecución de un canal de desagüe que, según los informes técnicos agregados, va a llevar a la laguna La Picasa un abundante caudal de agua, producido por los desbordamientos de la laguna Castellanos, con graves riesgos para las vías del ferrocarril demandante, que atraviesan la primera de las lagunas citadas.

Como se ve, va a discutirse si existe o no peligro para la seguridad de las vías y la resolución que se dicte puede llegar a afectar el régimen de las mismas, cuya construcción y explotación se hace bajo el control de la ley general de ferrocarriles nacionales Nº 2873.

Los arts. 1º, 5º, inciso 10, 17, 71 y 80 de la misma ley están demostrando expresamente que cualquier modificación en el servicio de alcantarillas y desagües debe ser intervenido y controlado por la autoridad nacional, y las cuestiones que al respecto se susciten, en cuanto importa itnerpretar y aplicar la ley especial citada, no pueden serlo sino por la justicia federal (art. 2º, inciso 1º y 4º de la ley Nº 48).

V. E. acaba de resolverlo recientemente en la causa que se registra en el tomo 145, pág. 225, de acuerdo con lo dictaminado por esta procuración general.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde revocar la sentencia recurrida, disponiendo que la Cámara Federal reasuma la jurisdicción de que se ha desprendido en esta causa y dicte sentencia definitiva en la misma.

Eduardo Sarmiento.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Septiembre 5 de 1926

Autos y vistos, considerando:

Que al iniciar la demanda la parte del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, sostuvo la procedencia del fuero federal en razón de la distinta vecindad de las partes. La Cámara Federal del Rosario, sin desconocer la distinta vecindad, ha declarado de oficio, que la causa no encuadra entre aquellas, cuyo conocimiento corresponda a la competencia de los jueces de sección.

Que lo primero importa plantear una cuestión de carácter federal, y lo segundo la denegación del fuero invocado, esto es, el desconocimiento del derecho que el recurrente fundara en una ley nacional. Ley 48, art. 14, inc. 3º.

Que siendo ello así y teniendo, además, en cuenta que el recurso interpuesto por el escrito de fs. 166, en presencia de los antecedentes de jurisprudencia en él invocados, no podía ser otro que el extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley Nº 48, la queja deducida es procedente.

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, así se declara.

Considerando, en cuanto al fondo de la cuestión, por ser innecesaria mayor substanciación:

Que la Cámara Federal del Rosario, para arribar a la declaración de que la causa no corresponde a la competencia del juez de sección, que la decidiera en primera instancia, se ha fundado en que «la demanda no se dirige a la persona civil que inviste la Comisión de Fomento del pueblo Aarón Castellanos, por acto jurídico celebrado con la demandante, sinó a la entidad

política que con tal denominación ejerce el régimen municipal en dicho pueblo, de conformidad a la Constitución y leyes de la provincia de Santa Fe, y con motivo de hechos que se dicen realizados por ella, comprendidos en el desempeño de las funciones públicas de seguridad e higiene que le corresponden las que se rigen por el derecho administrativo (art. 2611, Código Civil)»

Que, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 100 de la Constitución e inciso 2º de la ley Nº 48, corresponde a los tribunales federales el conocimiento y decisión de las causas civiles en que sean partes un vecino de la provincia en que se suscite el pleito y un vecino de otra o de la Capital Federal.

Que tratándose en el presente juicio de un interdicto deducido por la empresa del ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, con domicilio en esta Capital, contra la Comisión de Fomento Aarón Castellanos, institución de carácter municipal con asiento dentro del territorio de la provincia de Santa Fe, el conocimiento de la causa corresponde a la justicia nacional, por razón de las personas con arreglo a lo establecido en el anterior considerando.

Que la cuestión «sub judice» versa según la demanda, sobre un derecho de naturaleza civil, cual es el de hacer cesar la turbación o la agravación que para la propiedad del ferrocarril significa la construcción de un canal por el que se hacen correr las aguas de los terrenos superiores.

Que ni el contenido de la causa ni la naturaleza de la entidad demandada, excluyen la jurisdicción nacional. En efecto, si bien las autoridades de una provincia, ha dicho esta Corte, pueden estar habilitadas por sus leyes u ordenanzas locales para la apertura, conservación, ensanche o modificaciones de calles públicas u otras análogas dentro del territorio de la misma, tal facultad debe entenderse sin perjuicio de las garantías acordadas por la Constitución Nacional y la ley común a la propiedad y a la jurisdicción creada por aquélla y las leyes nacionales, se-

gún la nacionalidad y vecindad de las personas cuyos derechos sean afectados o se pretenda que lo son, por resoluciones administrativas. Tomo 95, pág. 102. Y abundando en el mismo sentido, ha expresado que en el supuesto de que las autoridades de las provincias hayan usado en un caso de facultades conferidas por sus leyes locales, no pueden éstas entenderse ni ejercitarse con detrimento de las garantías consagradas por la Constitución y las leyes comunes, respecto de la propiedad privada. Tomo 114, pág. 411; tomo 118, pág. 331 y tomo 141, página 307.

Que, según eso, la intervención de la justicia nacional en el presente caso, quedaría limitada simplemente a determinar si la medida administrativa autorizada por la Comisión de Fomento Aarón Castellanos, agrava o no la condición de los terrenos de propiedad del actor, contrariamente a lo que, según este último, dispone el Código Civil. No constituye la materia de la causa el examen de las facultades que corresponden a dicha corporación en asuntos de seguridad e higiene, sinó si, en vista de tales facultades, puede aquélla, a su arbitrio, vulnerar o afectar la propiedad de los particulares.

En su mérito, y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara que la presente causa es de la competencia de la justicia nacional. En consecuencia, se revoca la resolución apelada de fs. 159. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe a la Cámara Federal del Rosario, con transcripción de la presente y del dictamen del señor procurador general.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto.

Obras Sanitarias de la Nación contra el ferrocarril Central Córdoba, sobre devolución de sumas de dinero.

Sumario: 1º Un caso resuelto por interpretación de la ley número 8889, que organizó la Dirección de las Obras Sanitarias de la Nación, institución local como la ley que la crea, dictada por el Congreso para el régimen de la Capital y Territorios Nacionales y, en consecuencia, exenta de carácter federal, no puede fundar el recurso extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley nacional de jurisdicción y competencia.

2º No basta para la procedencia del recurso extraordinario preceptuado en el inciso 3º del art. 14, ley Nº 48, que se haya discutido durante el juicio la inteligencai de alguna cláusula de la Constitución, o de un tratado o ley del Congreso o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional, requiriéndose, indispensablemente, que la decisión definitiva sea contraria a la validez del título, derecho, privilegio o exención fundada en dicha cláusula.

3º Es improcedente la intervención de la Corte Suprema en ejercicio de su jurisdicción apelada extraordinaria, cuando no ha habido decisión contraria al derecho reclamado bajo el imperio de la ley nacional. (En el caso hubo, por el contrario, reconocimiento del derecho invocado por el demandante).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1926

Y vistos: el recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en la causa seguida por las Obras Sanitarias de la Nación contra la empresa del ferrocarril Central Córdoba, por devolución de sumas de dinero.

Y considerando:

Que la demanda ha sido deducida en concepto de que la parte actora, regida por la ley núm. 8889, es una dependencia del gobierno de la Nación, y por tal circunstancia, y de acuerdo con las disposiciones legales pertienentes (ley 5315, art. 10, decreto de 22 de enero de 1913, art. 1º, inc. b.), dicha repartición tiene derecho a exigir que el transporte de sus empleados y artículos de su propiedad sea aforado en un 50 o|o de las tarifas ordinarias.

Que desconocido ese privilegio por la empresa demandada, por considerar que la referida ley orgánica de las Obras Sanitarias de la Nación les ha dado una completa autonomía, la sentencia recurrida confirma la de primera instancia, que fundada en las invocaciones del actor, hace lugar a la demanda.

Que estos antecedentes acreditan que el caso de autos ha sido resuelto por interpretación de la ley Nº 8889, que reorganizó la Dirección de las Obras Sanitarias de referencia, institución local como la ley que la crea, dictada por el Congreso para el régimen de la Capital y Territorios Nacionales y, en consecuencia, exenta de carácter federal, no puede fundar el recurso extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley nacional de jurisdicción y competencia. (Fallos, tomo 105, pág. 103; tomo 117, páginas 15 y 22; otmo 115, pág. 341, entre otros).

Que con arreglo a lo preceptuado en el inc. 3º del art. 14, ley Nº 48, y a lo reiteradamente resuelto por esta Corte, no basta para la procedencia del recurso allí autorizado, que se haya discutido durante el juicio la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, o de un tratado o ley del Congreso o una comisión ejercida en nombre de la autoridad nacional, requiriéndose indispensablemente que la decisión definitiva sea contraria a la validez del título, derecho, privilegio o exención fundada en dicha cláusula. (Fallos tomo 131, pág. 270 y los allí citados).

Que habiéndose invocado en el «sub judice» el derecho de hacer transportar pasajeros y carga a mitad de tarira, fundado en el art. 1º, inciso b, del decreto de 22 de enero de 1913 y en el art. 10 de la ley 5315, procede observar al respecto, que es el privilegio del actor y no el del recurrente el que se ha colocado al amparo de estas disposiciones, y que la sentencia recurrida lejos de desconocer la existencia o validez de la invocación aludida, la ha reconocido en toda la extensión que se le atribuyó por el demandante al hacerla valer.

Que en estas condiciones la intervención de esta Corte en ejercicio de su jurisdicción, apelada extraordinaria, es improcedente, desde que no ha habido decisión contraria al derecho reclamado bajo el amparo de la ley nacional. (Fallos, tomo 113, pág. 345; tomo 121, pág. 188; tomo 127, pág. 314).

En su mérito, se declara no haber lugar al recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto.

(1). En la misma fecha se dictó igual resolución en el juicio seguido entre las mismas partes, por idéntica causa.

ACLARATORIA DE SENTENCIA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1926

Auots y vistos: la aclaratoria solicitada.

Y considerando:

Que esta Corte ha dejado establecido en la sentencia de fs. 269 y 70, «que es el privilegio del actor y no el del recurrente el que se ha colocado al amparo de estas disposiciones, y que la sentencia recurrida, lejos de desconocer la existencia o validez de la invocación aludida, la ha reconocido en toda la extensión que se le atribuyó por el demandante al hacerla valer», por lo que declara improcedente el recurso interpuesto, desde que «no ha habido decisión contraria al derecho reclamado bajo el amparo de la ley nacional», como lo exige el art. 14, inciso 3º de la ley Nº 48.

Que, por consiguiente, ninguna importancia reviste a los efectos de la procedencia del recurso extraordinario, la circunstancia de que en el caso se haya impugnado por el recurrente la interpretación atribuída al decreto de 22 de enero de 1913, toda vez que esta parte pretendía que se diera a las disposiciones de aquél una inteligencia más limitada que la que le ha dado el fallo materia de la presente queja.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ — ROBERTO REPETTO.

Don Héctor Sibilla, (su sucesión) sobre rendición de cuentas, incompetencia de jurisdicción por inhibitoria.

Sumario: 1º El demandado ante el juez de una sucesión que concurre ante el mismo y formula peticiones sin oponer ninguna excepción, prórroga la jurisdicción de aquél, ante el cual queda radicada y debe fenecer la causa.

2º De acuerdo con lo prescripto por el art. 412 del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable subsidiariamente en lo federal, el demandado ante un juez no puede abandonar el procedimiento sobre declinatoria iniciado ante el mismo para recurrir al de inhibitoria ante otro.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Junio 15 de 1926

Autos y vistos. Considerando:

El exhorto de fs. 34, en que el señor juez del Departamento del Centro de la Provincia de Buenos Aires, con asiento en la ciudad de Mercedes, promueve cuestión de incompetencia por inhibitoria, a propuesta del demandado en estas actuaciones, se ha producido en circunstancia en que la Exma. Cámara Primera de Apelaciones confirmaba el fallo de fs. 15, dictado por el proveyente a raíz de una cuestión que el heredero don Vicente Mario Sibilla, el mismo que promueve la inhibitoria ante el señor juez requirente, dedujo aquí con idéntica finalidad.

Las razones que impusieron aquella resolución, deben forzosamente considerarse subsistentes para oponerlas a la reiterada petición del demandado, que está comprobado, aceptó en ellas la prórroga de la jurisdicción territorial.

Por ello, dando por reproducido el proveído de fs. 15, lo expuesto por la parte actora a fs. 39 y lo dictaminado precedentemente por el ministerio fiscal, resuelvo no acceder a la reclamación que se formula, y dando por trabada la contienda, dirigir exhorto al señor juez de Mercedes, con transcripción de las piezas enunciadas, dictamen del fiscal de cámara de fs. 29 y resolución confirmatoria de fs. 30, a fin de que remita los antecedentes a la Suprema Corte, a los fines correspondientes. Hágase saber y repóngase el papel. — *J. Isaac Arriola*. — Ante mí: *U. Romero*.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 7 de 1926

Suprema Corte:

Lo que la sucesión de don Héctor Sibilla reclama del heredero Vicente Mario Sibilla, ante el juzgado de primera instancia en lo civil de la Capital de la Nación, donde tramita la expresada sucesión, es la rendición de cuentas del ejercicio de un mandato que el causante habia otorgado al demandado.

Este, al ser notificado de esta intimación, se allanó a rendir las cuentas y solicitó, a tal fin, diversas medidas probatorias.

Pero, al ser emplazado posteriormente para que efectuara dicha rendición, dentro del término de quince días, se opuso, aduciendo, entre otras defensas, la de incompetencia de jurisdicción en razón del domicilio de los interesados

Substanciada la excepción, fué desestimada, con costas, en ambas instancias.

Dijo, en esa oportunidad, el tribunal de apelación, al confirmar por sus fundamentos la sentencia del juez de 1ª Instancia, que la excepción opuesta, a más de improcedente, era extemporánea, por cuanto se trataba de resoluciones ejecutoriadas.

No conforme con ello, el demandado había deducido ante el juzado de 1ª Instancia en lo civil y comercial del Departamento del Centro, provincia de Buenos Aires, inhibitoria, que le fué aceptada por dicho juez, contra el de la Capital.

Lo relacionado precedentemente, demuestra, en mi opinión, concluyentemente, la falta de razón del demandado para impugnar la jurisdicción del juez de la sucesión.

La causa quedó radicada desde un principio ante dicho juez y ante el mismo debe fenecer (art. 14, ley 48).

El demandado prorrogó la jurisdicción del juez de la sucesión (art. 12, inc. 4º, ley citada), al concurrir ante el mismo y formular peticiones sin oponer ninguna excepción.

Por otra parte, el sometimiento posterior del mismo demandado al juez de la sucesión para que resolviese la incidencia que, extemporáneamente planteara, ha hecho inaceptable la promoción de una nueva cuestión de incompetencia por inhibitoria ante el juzgado de la provincia antes citado.

De acuerdo con lo que prescribe el art. 112 del Código de Procedimientos de la Capital, aplicable subsidiariamente en lo Federal, el demandado no ha podido abandonar el procedimiento sobre declinatoria iniciado ante el juez de la sucesión, para recurrir al de inhibitoria ante el juez provincial.

En ningún caso, pues, a este juzgado puede corresponderle conocer en la causa.

Por lo expuesto, soy de opinión que la presente contienda debe resolverse en favor de la competencia del juez de la Capital de la Nación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1926

Autos y vistos:

Por las consideraciones y fundamentos del precedente dictamen del señor procurador general, que establece los hechos y la apreciación legal de los mismos, con arreglo a las constancias de la causa, y de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte, en casos análogos (Fallos, tomo 107, pág. 158; tomo 124, pág. 144 y 225, entre otros) se declara que el juez competente, en el caso, es el de primera instancia en lo civil de esta Capital, a quien se remitirán los autos, avisándose al juez de Mercedes en la forma de estilo, con transcripción de esta resolución y del dictamen de referencia Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — .Ramon Méndez — Roberto Repetto.

NOTAS

En la demanda deducida por don Alfredo Sanders contra la Provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de cuatro mil ciento noventa y cuatro pesos moneda nacional, pagados bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia, de 30 de diciembre de 1907, destinado a allegar los fondos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda, la Corte Suprema, con fecha 8 de septiembre de 1926 y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, falló la causa, declarando que el impuesto establecido por la referida ley provincial es contraria a los atrs. 16 y 17 de la Constitución nacional y, en consecuencia, que la expresada provincia debe devolver al actor la cantidad demandada, dentro del término de diez días, con sus intereses, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda.

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por don Francisco Aimi en los autos Palma Hnos., José Julio, contra Pita y subinquilinos, por desalojo, por resultar de la exposición del recurrente, que éste había sido oido en diversas instancias del juicio, que éste fué considerado y resuelto por aplicación de las leyes procesales, que no fueron impugnadas como violatorias de la Constitución Nacional.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro E. Bravo, en los autos sucesorios de don Fortunato Martínez, sobre administración, dado que el recurrente había sido oído en el litigio, toda vez que de la decisión recaída

en primera instancia apeló para ante la Cámara de Apelaciones en lo Civil, la que modificó el pronunciamiento del «a quo», con lo que se habían llenado, en lo substancial, los requisitos exigidos de la defensa.

En diez del mismo no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Sabato Riccardi, en autos con don Eduardo Elguera, sobre cobro de pesos, en razón de no haberse llenado los requisitos legalmente requeridos (arts. 14 y 15, ley Nº 48), pues no aparecía expresado el fundamento del derecho que se invocaba en las condiciones que establece la referida ley.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, no hizo lugar a la queja deducida por don Eusebio Bravo, en los autos Jorge Luis Roldán, Eusebio Bravo y Héctor Coana, contra Piñero, Lacroze y González, tercería de mejor derecho, en razón de que procedía declarar bien denegados por la Cámara Federal de Apelación del Rosario, los recursos de apelación y nulidad deducidos, toda vez que la apelación no encuadraba dentro de lo que prescriben los arts. 3º y 6º de la ley 4055 y 14 de la número 48 y, en cuanto al extraordinario, también interpuesto y denegado, porque las decisiones recaídas se limitaban a resolver sobre puntos de hecho y de derecho común, interpretando y aplicando para el caso, disposiciones contenidas en los códigos civil y de procedimientos, lo que es extraño al recurso autorizado por el artículo 14 de la mencionada ley 48.

Con fecha trece y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, la Corte Suprema no hizo lugar a la

queja deducida por Demetrio Panaioti en autos con doña María Bisio, sobre negativa maliciosa de deuda y contrato, en razón de que en el incidente que dió origen al recurso de apelación, no se discutió punto alguno de derecho federal, resolviéndose aquél por disposiciones del código de procedimientos en lo criminal, y no hallarse comprendido éste en ninguno de los incisos del art. 14 de la ley 48, que autoriza el recurso extraordinario, agregándose, además, que tampoco podía determinar la procedencia del recurso, de acuerdo con el artículo 15 de la citada ley, la referencia al art. 18 de la Constitución Nacional que hacía el recurente, porque on tenía relación inmediata y directa con la cuestión debatida y, finalmente, porque la resolución recurrida no era de carácter definitivo y, por lo tanto, tampoco procedía el recurso por esta causa, con arreglo al art. 6º de la ley 4055.

En quince de septiembre la Corte Suprema integrada con los ministros titulares, doctores don Ramón Méndez, don Roberto Repetto y don Miguel Laurencena y los conjueces doctores don Enrique Ruíz Guiñazú y don Tristán M. Avellaneda, falló, sin disidencia, la causa seguida por don Enrique Alió, en representación de la provincia de Buenos Aires, contra San Juan Land y Cía., Limitada, sobre reivindicación, en idéntico sentido y por análogas consideraciones, que la causa seguida contra Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación; sentencia que se halla publicada en la pág. 304, del tomo 146 de la colección de fallos.

En la misma fecha, el tribunal, integrado con los ministros titulares, doctores don Ramón Méndez, don Roberto Repetto y don Miguel Laurencena, y los conjueces doctores don Carlos M. Coll y don Carlos Saavedra Lamas, falló, sin disidencia, la causa seguida por don Enrique Alió, en representación de la

Provincia de Buenos Aires, contra don Jacinto Peralta Ramos, sobre reivindicación, en idéntico sentido y por análogas consideraciones que la causa seguida contra Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación; sentencia que se halla publicada en la pág. 304 del tomo 146 de la colección de fallos.

En la misma fecha la Corte Suprema, integrada con los ministros titulares doctores don Ramón Méndez, don Roberto Repetto y don Miguel Laurencena, y los conjueces doctores don Carlos F. Melo y don Carlos Saavedra Lamas, falló, sin disidencia, la causa seguida por don Enrique Alió, en representación de la Provincia de Buenos Aires, contra doña Cecilia Peralta Ramos de Lestache, sobre reivindicación, en idéntico sentido y por análogas consideraciones, que la causa seguida por Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación, sentencia que se halla publicada en la pág. 304 del tomo 146 de la colección de fallos.

En la demanda entablada por don Otto Franke y otros contra la provincia de Buenos Aires, por devolución de la suma de cuatro mil cuatrocientos veinte pesos con ochenta y cinco centavos moneda nacional, pagados bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por lay de dicha provincia de 30 de diciembre de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda, la Corte Suprema, con fecha 17 de septiembre de 1926, y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, falló la causa, declarando que el impuesto establecido por referida ley provincial, es contrario a los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional, y, en consecuencia, que la expresada provincia está obligada a devolver a los actores, dentro del término de diez días, la suma

reclamada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación desde la fecha de la notficación de la demanda, con costas.

Con fecha veintidós no se hizo lugar a la queja deducida por la señora Tenconi de Cuenin y otros, en autos con el ferrocarril al Pacífico, sobre indemnización de daños y perjuicios, por accidente ferroviario, en razón de que, dados los términos en que se formulaba la queja y la mención que en ella se hacía del art. 208 de la ley nacional de procedimientos, debía entenderse que el recurso interpuesto era el extraordinario de aplación, el que sólo procede para ante la Corte Suprema en los casos enumerados en el art. 3º de la ley 4055, entre los cuales no se encuentra el que aparece como objeto de la litis.

Con fecha veintinueve, no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan José Romero (su sucesión), en autos con la Municipalidad de la Capital, sobre expropiación, por no aparecer que la cuestión federal sobre inconstitucionalidad hubiera sido planteada en el pleito, o sea, con anterioridad al fallo de última instancia de la jurisdicción local, como lo exige el art. 14 de la ley 48; a lo que se agregaba, que la cláusula constitucional invocada, no tenía una relación directa e inmediata con las cuestiones discutidas y resueltas en el pleito, como se requiere para la procedencia del recurso extraordinario, toda vez que, el valor del inmueble expropiado, o el de la indemnización en su caso, no depende de la inteligencia que se atribuya a dicha cláusula, sinó de la apreciación que los jueces hagan de las pericias y demás elementos de juicios acumulados a los autos.

Fisco Nacional contra la sociedad Refinería de Azúcar de Buenos Aires, sobre expropiación.

Sumario: El valor de los bienes deberá regularse por el que hubieran tenido si la obra no hubiese sido ejecutada ni aún autorizada. (Artículo 15, ley 189).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 24 de 1924

Y vistos: los promovidos por el fisco nacional contra la sociedad Refinería de Azúcar de Buenos Aires, sobre expropiación.

Y considerando:

1º Que el Poder Ejecutivo por intermedio del señor procurador fiscal, inició juicio de expropiación de cinco mil veintiocho metros con doce decímetros cuadrados, pertenecientes a la demandada, por cuya superficie afectada a las obras de canalización y rectificación del Riachuelo, ofreció la suma de cincuenta y cinco mil ochocientos trece pesos con cuarenta y seis centavos m|n., incluyendo en dicha suma el valor del terreno y la indemnización de los perjuicios emergentes de traslados de máquinas, galpones, talleres, calderas, reconstrucción de hornos, molinos, chimeneas, etc.

2º Que realizada a fs. 27 la audiencia designada con arreglo a lo establecido en la ley 189, la parte demandada manifestó que no aceptaba el precio ofrecido y que, en consecuencia, correspondía nombrar peritos a los efectos del art. 6º de la citada ley.

Designados esos peritos, se advierte que el del fisco estima en cincuenta y tres mil treinta pesos con sesenta y dos centavos m|n., el importe de la indemnización a acordarse, por todo concepto a causa de la expropiación de que se trata, a la demandada.

El perito de ésta fija dicho importe en la cantidad de novecientos once mil novecientos treinta y siete pesos con ocho centavos m|n., y el perito tercero nombrado por el suscrito, señala la suma de ciento setenta y dos mil trescientos cuarenta y siete pesos, dentro de determinadas condiciones, amén de otra que no fija para responder a diversos rubros que menciona en su dictamen.

3º Que, en la audiencia de fs. 27 y memorial de fs. 18 a 26, ambas partes se han mostrado conformes en la procedencia de la expropiación contemplada por las leyes 189 y 9126.

Corresponde, de consiguiente, resolver el asunto tal cual quedara planteado en la respectiva audiencia, y a ese efecto se ha verificado el estudio del caso de todas las constancias de autos.

La demandada ha aportado cuanta prueba le ha convenido, y así figuran dictámenes de ingenieros, contadores, escrituras, informes, etc., en virtud de decisión de la Cámara Federal.

La cuestión subsidiaria de constitucionalidad a que se refiriera ese tribunal a fs. 130, no hay objeto de tratarla, toda vez que versaba únicamente sobre derecho a producir prueba por la demandada y ésta ha traído cuanta le ha sido menester.

Examinadas las pericias de los ingenieros Moreno, Etcheverry y Dassen, con la detención que el asunto requiere, encuentra el suscrito que este último hace un prolijo y sensato estudio del asunto, mereciendo ser tenido muy especialmente, en cuenta para la decisión que se adopta.

Los informes de los contadores designados por las partes, ofrecen reflexiones que también tiene en cuenta el suscrito, así

como se hace cargo de la demás documentación que obra en autos.

A mérito de las características del asunto, llega el suscrito a la conclusión de que se hace indispensable, al fijar el importe de la indemnización a acordarse por la expropiación de autos, no perder de vista que se trata de una fábrica en plena explotación, a la que se le quita parte de su terreno, se determina su clausura momentánea, su demolición parcial, su traslado en cierta forma, y los quebrantos inherentes a semejante estado de cosas.

El criterio judicial se ilustra en este caso con los dictámenes que figuran en el expediente, los cuales conviene ponerlo de relieve, no obligan al juez, según lo tiene resuelto con reiteración la jurisprudencia. Véase, entre otros, los juicios del fisco con Fermepín, British Structural, Consiglieri, Fiorito, Vasena, etc., del juzado del suscrito. «Gaceta del Foro», números 856, 965, 962, 1354, 1572, 1790 y 2468.

Atento, pues, lo resuelto por el suscrito, Cámara Federal y Suprema Corte en dichos casos, cuya parte pertinente aplica en esta oportunidad, lo expuesto en el dictamen del perito tercero, informe de los contadores y manifestación del señor procurador fiscal, de fs. 121, el juzgado encuentra equitativo y justo fijar de conformidad a lo preceptuado en los arts. 15 y 16 de la ley 189, la cantidad de trescientos mil pesos m|n., como importe de la indemnización a acordarse, quedando comprendida en ella todos los rubros, conceptos, daños y perjuicios directo e indirectos, vinculados con la expropiación, precio de la tierra, traslados, demoliciones, reedificaciones, pérdida de clientela, quebrantos del negocio y explotación, paralización de la fábrica, etc., etc., o sea, todo cuanto alude y expone el memorial de la demandada, corriente a fs. 18.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando transferida la fracción de tierra de la sociedad Refinería de

Azúcar de Buenos Aires, materia de este juicio de expropiación, a favor de la Nación, previo pago de la cantidad de tres cientos mil pesos m|n., en concepto de total indemnización, de conformidad al art. 16 de la ley 189. Concédase a la sociedad expropiada el plazo máximo de doce meses, para la entrega del terreno enteramente despejado en la zona afectada por el ensanche. Costas a cargo de la Nación, de acuerdo con lo establecido en el art. 18 de la citada ley y lo resuelto por la Snprema Corte en mayo 14 de 1924: Empresa Puerto Rosario contra Banco Nacional. «Gaceta del Foro» 2439.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 3 de 1925

Vistos y considerando:

Que en atención a las serias consideraciones hechas en la pericia de fs. 80 a fs. 101, y a la manifestación de la parte expropiante de fs. 121, de acordar un plazo de doce meses después de dictada sentencia firme en este juicio, a la parte expropiada, para la entrega del terreno objeto del presente juicio, el tribunal considera que debe aceptarse íntegramente el monto de la indemnización fijada por el perito tercero, o sea la suma de ciento setenta y dos mil trescientos cuarenta y siete pesos m|n., en concepto de total indemnización por el precio del terreno y perjuicios ocasionados («danum emergens et lucrum cesans»).

Por ello, se confirma la sentencia apelada de fs. 205, que declara transferida a favor de la Nación, cinco mil veinte y ocho metros con doce decimetros cuadrados del terreno que en mayor extensión posee la sociedad Refinería de Azúcar del Riachuelo, y concede el plazo de doce meses después de ejecuto-

riada esta sentencia para su entrega, modificándosela en cuanto a la suma que se manda abonar, la que se fija en la cantidad de ciento setenta y dos mil trescientos cuarenta y siete pesos m|n. por todo concepto, con costas (art. 18, ley 189). — *Marcelino Escalada*. — *T. Arias*. — *B. A. Nazar Anchorena*. — *J. P. Luna*. — *José Marcó* (en disidencia).

DISIDENCIA.

El precio de catorce pesos el metro cuadrado, según la mayoría de los peritos, no es excesivo, y, legalmente, por el contrario es el más aceptable, atenta la disposición del art. 15 de la ley 189, con arreglo al cual el valor de los bienes debe regularse por el que hubiesen tenido, si la obra no hubiere sido ejecutada ni autorizada.

A este precio del terreno hay en justicia que agregar el de su rellenamiento, de que hace mérito el perito tercero, fundado como está, fijándòlo en $ 5.300 (fs. 84 vta. a 87), y no el que a su vez le asigna en $ 874, por ese concepto, el perito del actor, sin dar mayor razón (fs. 49 vta.), y ello aunque el perito que tiene su nombramiento de la parte expropiada, lo silencia en su informe.

Siendo el terreno expropiado de 5.028.12 metros cuadrados, o de $ 70.393.60, a aquel precio de $ 14 cada uno (fs. 60), y esta indemnización de su relleno $ 5.300, hay que fijar su valor total en $ 75.693.68 m|n.

La misma ley N° 189 estatuye que «la indemnización debe comprender todos los gravámenes o perjuicios que sean consecuencia forzosa de la expropiación, tales como el valor del terreno o edificio, plantaciones, depreciación por fraccionamientos, explotaciones, etc., no debiendo, sin embargo, tomarse en consideración las ventajas o ganancias hipotéticas» (art. 16), y así hay que considerar, desde luego, lo que a este respecto

convienen de más substancial los peritos, o sea, las indemnizaciones por pilotajes, desarmes, traslados y montajes de galpones, máquinas y calderas a más de otras instalaciones afectadas por la expropiación, sobre todo lo cual los tres peritos se hallan en grandes discrepancias, ya que no en algunos de sus detalles, como que respectivamente aprecian las indemnizaciones en $ 38.260; $ 127.807.40 y $ 75.000 (fs. 15 v., 60 y 87 a 92).

a) Así en los pilotes y lo que les concierne, el perito del expropiado y el tercero, estiman su costo en $ 12.250, el uno y $ 10.000 el otro aproximadamente (fs. 60 y 87 vta.), y a esta última estimación debe estarse, teniendo en cuenta que el del expropiate no hace ninguna.

b) La diferencia de apreciación en lo del desarme, traslado y montaje asciende a poco más de $ 25.000, entre uno y otro perito, y mucho mayor con la del expropiante, como en su orden fijan la indemnización por ese concepto en $ 85.327; $ 60.000 y $ 38.269 (fs. 60 vta., a 66, 88 a 92, y 45 vta., a 50).

Los objetos de desarme, esqueletos metálicos, chapas de hierro, maderas, calderas, máquinas y tanques de hierro, debiendo hacerse los trabajos del traslado, de un punto a otro, dentro de un radio reducido de pocas varas. Por estas consideraciones y otras que fluyen por lo que diariamente se observa con materiales y trabajos de esta clase, acepto la tasación de $ 60.000 hecha por el perito tercero.

c) Además, este perito y el del expropiado aprecian la remoción de las cañerías y recolocación, en $ 5.000 uno y pesos 6.800 el otro (fs. 92 y 71), y, pues que esta diferencia de tan poca consideración lo permite, hay que estar a este último importe, habiéndolo omitido en su informe el perito del actor.

La refinería se ha visto necesitada por causa de esta expropiación, que justifican dos de los peritos (fs. 73, 82 vta. y 83), a ensanchar su establecimiento en la parte no expropiada, con 1017 metros cuadrados, adquiriéndolos por compra en pe-

sos 33.333 el metro, como lo comprueba la escritura de fs. 185. Es justa una indemnización con este motivo, que ellos hacen a su manera, creyendo no puede ser otra que la diferencia de $ 15.05 por metro, resultante del importe fijado al terreno expropiado con su relleno, y el de $ 33.33, o sea en todo aproximadamente 9.222.20 $.

El último renglón y el más difícil de juzgar por las diferencias de los peritos, está en la indemnización a establecer por la paralización de la fábrica durante los doce meses que después de dictada la sentencia firme en este juicio, se ha concedido a la refinería para la entrega del terreno enteramente despojado o libre (fs. 120 y 121), diferencias éstas de tanta consideración que hasta su sola mención para avalorarlas, de pesos 5.720 f.s 51), $ 713.736 (fs. 75 a 77), y $ 30.000 (fs. 92). Sobre este particular, adhiero a lo informado por este último perito, el tercero, a base de lo que expresa bien enterado, de que la paralización general de la fábrica está en el traslado de las generadoras a vapor a más del economizador, los ventiladores, la chimenea, etc., al igual que los galpones y demás en el plazo reducido de seis semanas o dos meses, siendo todo esto así, no obstante lo informado por los contadores a fs. 156 y siguientes.

En consecuencia, adhiero al voto de la mayoría en cuanto confirma la sentencia apelada, que declara transferido a la Nación el tereno objeto de la expropiación y en cuanto al plazo acordado para que la sociedad Refinería de Azúcar de Buenos Aires haga entrega del mismo.

Disiento en cuanto a la suma que debe abonar el expropiado, por precio y perjuicios emergentes de la expropiación, la que de acuerdo con las consideraciones que he expuesto, la fijo en la suma de ciento noventa y un mil setencientos cincuenta y un pesos con ochenta centavos m|n. por todo concepto, con costas (art. 18, ley 189).

José Marcó.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Octubre 4 de 1926

Vistos y considerando:

Que la sentencia recurrida, haciendo suyos los fundamentos y conclusiones del informe producido por el perito tercero, señor Dassen (fs. 80 a fs. 101), fija en la suma global de 172.347 $ el precio de la tierra expropiada a la sociedad Refinería de Azúcar de Buenos Aires, para las obras de canalización y rectificación del Riachuelo, y el monto de las indemnizaciones que deberá pagarse a la misma compañía por los perjuicios que le irroga la privación de la parte de inmueble materia de la expropiación.

Que para establecer el valor de la tierra objeto del juicio, el mencionado perito adopta como base, el precio unitario pagado por la sociedad demandada al adquirir la totalidad del inmueble, o sea $ 12.34 por cada metro cuadrado, solución a todas luces razonable y que contempla, además, la exigencia de la ley acerca de que «el valor de los bienes deberá regularse por el que hubieran tenido si la obra no hubiese sido ejecutada ni aun autorizada» (ley Nº 189, art. 15), desde que dicha adquisición fué realizada pocos meses antes de dictarse la ley de expropiación Nº 9126, en virtud de la cual se ha iniciado el presente juicio y toda vez que no existe razón alguna para poner en duda la sinceridad de los contratantes al estipular el mencionado precio de venta.

Que, por lo demás, dicha apreciación se encuentra corroborada por resultados obtenidos en las subastas judiciales realizadas en los últimos años que precedieron a la sanción de la ley de expropiación, y que tuvieron por objeto tierras de calidad semejante a la que constituye el motivo de esta causa, por todo lo cual es de presumir que el precio fijado a la tierra en la sen-

tencia traída en apelación, traduce fielmente el valor normal del inmueble expropiado, con prescindencia del acrecentamiento producido por la construcción o inminente construcción de la obra pública.

Que no son de tenerse en cuenta en el caso, los precios inferiores fijados en otros juicios de expropiación de que conoció esta Corte, dadas las concluyentes razones de que se hace mérito en el informe del perito tercero, particularmente la de que en aquellos casos se trataba de terrenos bajos y anegadizos inadaptables a todo fin industrial y que si bien, por la obra de canalización del río, los propietarios expropiados eran privados de una pequeña parte de sus inmuebles, la que quedaba en su dominio aumentaría de tal manera en utilidad y valor, que compensaría con creces el cercenamiento de una parte de sus propiedades, circunstancias que no concurren en el «sub lite», porque se trata de tierras altas que no son alcanzadas por las inundaciones del Riachuelo, y que se encuentran ya dedicadas a un objeto industrial, es decir, que han hecho ya la evolución que se esperaba hicieran aquellas otras, como consecuencia de la obra pública.

Que la indemnización que la sociedad demandada reclama proviene del hecho de encontrarse establecida en el terreno objeto de la expropiación, una parte de las construcciones, maquinarias e instalaciones de la refinería, circunstancia que obligará al expropiado: a) a desarmar y retirar de la zona que abarca la expropiación, los galpones, máquinas y demás objetos que puedan aprovecharse, para armarlos e instalarlos nuevamente en otros sitios del inmueble; b) a construír de nuevo aquellos que no sea posible remover; c) a efectuar terraplenamientos y fundaciones y levantar muros en los sitios en que se instalarán nuevamente las maquinarias, galpones, etc.; d) a la remoción de las cañerías existentes en el terreno expropiado; e) a paralizar la fábrica durante el tiempo necesario para efectuar los trabajos precedentemente enumerados, con la consiguiente pérdida de utilidades y de clientela.

Que, por razón de los perjuicios mencionados en los cuatro primeros puntos del considerando anterior, la sentencia apelaad acuerda al expropiado una indemnización global de pesos 80.300 y por la paralización de la refinería y otras compensaciones $ 30.000, como puede observarse en el resumen que formula el perito tercero (fs. 98 vta.), cuyo dictamen ha sido aceptado por el tribunal «a quo».

Que si bien aparecen justamente apreciadas en el mencionado informe pericial, y, por lo tanto, en el fallo apelado que lo hace suyo, los perjuicios que se irrogarán a la demandada por concepto de traslación y reemplazo de los organismos de la fábrica ubicados en el perímetro afectado por la expropiación, los relativos a la paralización de la fábrica y a su repercusión inevitable en el patrimonio de la entidad social propietaria del inmueble, han sido justipreciados con un criterio excesivamente estricto y que no contempla las dificultades y tropiezos que fatalmente ocurren en toda construcción de índole compleja como es la que nos ocupa. El dictamen recordado adopta como base el término de dos meses para que se trasladen todas las instalaciones a sus nuevos locales y para que la fábrica se halle en condiciones de recobrar su actividad normal; pero, para llegar a esa conclusión sería necesario, según la misma pericia, emplear medios extraordinarios, como es la realización del trabajo con turnos múltiples de obreros, y ajustar la labor de esos mismos turnos con la precisión de una máquina, sin la menor pérdida de tiempo, condición que sólo teóricamente podría aceptarse como de posible realización. Por otra parte, se calcula que las obras podrían realizarse en una época de escasa o ninguna actividad de la fábrica, lo que necesariamente supone una situación que no es seguro que se produzca, pues ello depende de la mayor o menor importancia de los negocios que realice la sociedad demandada en la época en que deba efectuarse la remoción y de las obligaciones que haya contraído con sus clientes. Por todas estas consideraciones, teniendo en cuenta también, la importancia de las utilidades de la compañía en

los últimos años, de que informan las pericias de fs. 156 a fs. 172, y el hecho de que la demandada se ha visto obligada a adquirir una fracción de terreno contiguo para reemplazar en parte el que se le toma para la obra pública, adquisición que ha efectuado a un precio muy superior a aquel que se fija como base a los efectos del presente juicio, resulta insuficiente la indemnización acordada.

En su mírito, se fija en doscientos cincuenta mil pesos el valor del tereno y el monto de las indemnizaciones, reformándose así la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto.

Compañía Argentina de Motores Deutz Otto Legítimo, S. A. contra la Provincia de San Juan, por cobro ejecutivo de pesos.

Sumario: Si los documentos con que se promueve ejecución fueren firmados por autorización del que se dice obligagado, deberá acompañarse el instrumento de esa autorización o indicar el registro en que se encuentre, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 470 del código de procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal, según la ley Nº 3981.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Octubre 6 de 1926

Autos y vistos: teniendo por acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, a mérito de la información producida en estas actuaciones, resulta:

Que la Compañía Argentina de Motores Deutz Otto Legítimo, inicia juicio ejecutivo contra la provincia de San Juan, y pide mandamiento de embargo contra la misma, por la cantidad de cinco mil setecientos veintiocho pesos con noventa y ocho centavos moneda nacional, con lo que se presupueste para intereses y costas, acompañando el pagaré de fs. 4 y el testimonio de la diligencia de protesto hecho contra el gobierno de la expresada provincia ante la Municipalidad, por no conocérsele domicilio constituido en esta capital.

Y considerando:

Que la presente acción ejecutiva es dirigida contra la provincia de San Juan, que, como persona jurídica, solamente puede ser obligada por sus representantes legales dentro de las facultades conferidas a éstos por los estatutos y las leyes o la Constitución en su caso, pues que, «se reputan actos de las personas jurídicas los de sus representantes legales, siempre que no excedan los límites de un ministerio». En lo que excedieren, agrega el codificador, sólo producirán efectos respecto de los mandatarios. (Art. 36, código civil).

El contenido del pagaré, que deberá ser examinado cuidadosamente antes de proveer un mandamiento de embargo, como lo prescribe el art. 253 de la ley Nº 50, y art. 471 del código de la Capital, consigna el reconocimiento de la cantidad de $ 5.728.98, por igual valor recibido en mercaderías a entera

satisfacción, sin referencia alguna a la ley o autorización legislativa y suscribiendo «por la provincia de San Juan y a mérito de la autorización conferida en acuerdo de gobierno de diez del corriente, junio, don Marcial Izasa».

Que, como lo dispone el art. 470 del código de procedimientos de la Capital, supletorio en lo federal, según la ley número 3981, si los documentos con que se promueve ejecución fueren firmados por autorización del que se dice obligado, deberá acompañarse el instrumento de esa autorización o indicar el registro en que se encuentre.

Que no habiéndose llenado tales requisitos, la prueba de su existencia y demás circunstancias de la obligación, podrían en todo caso ser producida en el juicio ordinario correspondiente.

Por estos fundamentos, no se hace lugar a la acción ejecutiva entablada. Hágase saber y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

Doña Teófila Cisneros, su testamentaria, contienda de competencia.

Sumario: La jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del último domicilio del causante. (En el caso, si bien la autora de la sucesión residía en esta Capital cuando falleció, no resultaba demostrado que fuera éste su domicilio real, sinó que ella se trasladó de Santiago del Es-

tero para hacerse asistir de la enfermedad de que falleció al poco tiempo, dejando allí instalada la casa de su propiedad en que vivió hasta el día de su viaje).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Buenos Aires, Septiembre 6 de 1926

Suprema Corte:

Manuel Argañaráz y Mariano Paz, acreedores de doña Teófila Cisneros, iniciaron, en tal carácter, el juicio sucesorio de la expresada señora ante el juzgado en lo civil y comercial de Santiago del Estero.

Cinco meses después, una heredera inició el juicio testamentario de la misma ante el juez de 1ª instancia en lo civil de la Capital de la nación.

Trabada, con tal motivo, cuestión de competencia entre los expresados magistrtados para conocer en la causa, cuya jurisdicción ambos jueces se arrogaban en razón de considerar a la causante como domiciliada en la época de su fallecimiento dentro de sus respectivas jurisdicciones, han enviado los autos a esta Corte Suprema, para que dirima la contienda en ejercicio de la facultad que acuerda el art. 9º de la ley 4055.

La información testimonial producida en el expediente de la Capital, para acreditar el lugar donde la causante tuvo su último domicilio, se reduce a la declaración de seis testigos (fs. 11 a 14 de dicho expediente), que no dan mayor razón de sus dichos.

En contra de esta prueba existe, en el expediente de Santiago del Estero, la abundante, documentada y también testi-

monial, a que se refieren las constancias de fs. 28, 36, 38, 42, 75, 76 a 78.

De ella se infiere que la causante tuvo en Santiago del Estero su casa-habitación, la que abandonó en abril de 1924, trasladándose a Buenos Aires, para hacerse asistir de una enfermedad, falleciendo el mes siguiente de su llegada.

Los inventarios realizados en Santiago del Estero, demuestran que dejó toda su documentación y papeles de negocio en su referida casa-habitación, la que puso al cuidado de una persona de su confianza.

Sus obligaciones quirografarias e hipotecarias, las había concertado en Santiago del Estero en época inmediata anterior a su viaje a Buenos Aires.

Todo ello permite asegurar que al verificar dicho traslado, lo hizo en forma accidental, sin ánimo de cambair de domicilio.

Este, pues, lo matnuvo en Santiago del Estero, por lo que, siendo el último conocido y de acuerdo con los arts. 92, 99, 100 y 3284 del código civil, es juez competente para conocer en la sucesión el de dicho lugar, es decir, el de Santiago del Estero.

Tal es di dictámen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1926

Autos y vistos: los de contienda de competencia entre un juez de 1ª instancia en lo civil de esta Capital y otro en lo civil y comercial de la ciudad de Santiago del Estero, para conocer en el juicio sucesorio de doña Teófila Cisneros.

Y considerando:

Que la contienda proviene en el caso, de que ambos jueces se consideran competentes para entender en los autos mencionados, fundándose en el hecho de haber tenido la causante su último domicilio dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Que, en efecto, mientras se tramitaba en Santiago del Estero el juicio sucesorio correspondiente, promovido por acreedores de la sucesión, se inició en esta Capital el mismo juicio por una de las herederas testamentarias, quien presentó sumaria información de testigos para establecer que había sido esta ciudad el último domicilio de la «de cujus», pidió, en consecuencia, que se librara oficio al juez de Santiago, para que se inhibiera, y mantenida por éste su competencia, por considerarse el juez del último domicilio, ha quedado trabada la contienda en los términos que se expresan.

Que de los antecedentes y circunstancias de hecho derivados de las constancias de autos, y de que hace mérito el precedente dictámen, se deduce que, si bien la autora de la sucesión residía en esta Capital cuando falleció, no resulta demostrado que fuera ést su domicilio real ,toda vez que las pruebas ofrecidas al efecto carecen de eficacia ante la demostración concluyente de que la causante se trasladó de Santiago del Estero para hacerse asistir de la enfermedad de que falleció al poco tiempo, y dejó allí instalada la casa de su propiedad en que vivió hasta el día de su viaje, y a la que, sin duda, pensaba volver, como lo indica no sólo la circunstancia anotada, sinó también el antecedente de que allí se han encontrado sus papeles privados y documentos de negocios, como los relativos a un contrato de edificación y obligaciones hipotecarias concertadas en aquella localidad, a lo que se agrega que allí radicaban sus bienes, muebles e inmuebles, y que la propia familia de la señora Cisneros, entendió que era aquélla su residencia efectiva, como lo demuestra la carta acreditada a fs. 36 del expediente

de Santiago, en la que se recomienda que se pongan en el dormitorio de la extinta algunas flores de las plantas que ella cultivó con tanto cariño.

Que, debiendo inferirse de estos antecedentes que la causante de esta sucesión se hallaba domiciliada en la ciudad de Santiago del Estero a la época de su fallecimiento, es evidente que de acuerdo con la ley y la constante jurisprudencia de esta Corte (código civil arts. 97, 99, 3284 y sus concordantes; Fallos, tomo 138 pág. 27; tomo 140, pág. 420; tomo 142, páginas 116 y 260, entre otros), es a los jueces de aquella localidad a quienes compete el conocimiento del juicio sucesorio de referencia, puesto que la jurisdicción sobre la sucesión corresponde a los jueces del último domicilio del causante.

En su mérito, y conforme con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara que el juez competente, en el caso, es el de lo civil y comercial de la ciudad de Santiago del Estero, a quien se remitirán los autos, avisándose al de esta Capital en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Don Luis Alberto Tassada contra Severiano Olmos, sobre restitución de bienes inmuebles, contienda de competencia.

Sumario: 1º Un juicio sobre embargo preventivo no radica jurisdicción y, por consiguiente, el demandado, al pedir el levantamiento del embargo, no prorroga jurisdicción alguna.

2º Para que haya prórroga de jurisdicción es necesario, de acuerdo con lo que prescribe el inciso 4º, del art. 12 de la ley 48, que el demandado conteste la demanda.

3º Promovida declinatoria, no puede abandonarse esa excepción para recurrir a la inhibitoria, ni ejercitar ambos medios sucesivamente (art. 12 del código de procedimientos de la Capital).

Caso: Ante el juzgado civil y comercial de la ciudad del Rosario, don Luis Alberto Tassada inició demanda sobre embargo preventivo y restitución de bienes contra don Severiano Olmos, solicitando que la demanda fuera notificada a éste en la Capital Federal, donde accidentalmente residía. El apoderado del demandado, invocando instrucciones recibidas de éste, se presentó ante el juez de la causa solicitando el levantamiento del embargo y ofreciendo fianza al respecto en razón de ser su mandante el único propietario de los bienes embargados.

Substanciada la incidencia, fué resuelta en contra de lo peticionado por Olmos, quien apeló para ante el superior, y ante este tribunal solicitó se le permitiera actuar en papel simple en razón de haber solicitado del juez de la causa carta de pobreza para litigar, y antes de que el incidente fuera resuelto por la Cámara, desistió del recurso, anunciando que sometería el litigio al juzgado federal de la Capital de la nación. Mientras tanto, en los autos sobre restitución de bienes, el demandado comparece a juicio por medio de apoderado y opone la excepción de incompetencia de jurisdicción en atención a encontrarse su mandante domiciliado en la Capital de la nación, excepción de la que se da traslado y es contestada.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 8 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez en lo civil y comercial de Rosario y otro de sección de esta Capital, para conocer en el juicio seguido por don Luis Alberto Tassada contra don Severiano Olmos, por restitución de bienes muebles.

Y considerando:

Que de las constancias de los autos del juez del Rosario, no aparece que el demandado haya prorrogado la jurisdicción de dicho juez, toda vez que las actuaciones de la demanda sobre embargo preventivo, no pueden surtir tal efecto, porque ese juicio no radica jurisdicción, y en cuanto a la demanda por restitución de bienes, el excepcionante no ha prorrogado la jurisdicción, pues no ha contestado la demanda como habría sido necesario, de acuerdo con lo que prescribe el inciso 4º del art. 12 de la ley 48, sinó que, al contrario, ha opuesto la excepción de incompetencia declarando la jurisdicción del juzgado.

Que, promovida la declinatoria de referencia, y atento lo que establece el art. 412 del código de procedimientos de la Capital, no ha podido abandonarse esa excepción para recurrir a la inhibitoria, ni ejercitar ambos medios sucesivamente. (Fallos, tomo 107, pág. 158; tomo 124, pág. 114 y 225, entre otros).

Que, en estas condiciones, es manifiesta la improcedencia de la inhibitoria promovida, y así se declara.

En su mérito y oido el señor procurador general, remítanse los autos al juez en lo civil y comercial del Rosario, a los

fines de la prosecución de la causa, avisándose al juez federal de la Capital en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Juan Manuel Canaveris contra el Banco de la Nación Argentina, sobre nulidad de un contrato de prenda agraria, contienda de competencia.

Sumario: Iniciado ante un juez local por el Banco de la Nación Argentina, a mérito de la autorización que le confiere el art. 18 de la ley 4507, un juicio ejecutivo por cobro de una obligación garantida con prenda agraria, corresponde también a dicho juez el conocimiento de una demanda instaurada por el ejecutado por nulidad del contrato prendario. (Dada la conexión evidente y la relación inmediata entre ambos juicios, seguidos entre las mismas partes, sobre la base del mismo instrumento público, resulta que la demanda de nulidad importa, en definitiva, la promoción del juicio ordinario consecuente al ejecutivo que le sirve de base, y es de derecho que la jurisdicción que quedó establecida en éste, es la que puede ejercitarse para el conocimiento de aquél).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

Buenos Aires, Septiembre 23 de 1926

Suprema Corte:

La ley Nº 9644, sobre prenda agraria, no es federal, sinó común, ampliatoria o modificatoria del código civil y del de comercio, según sus mismos arts. 27 y 28 lo establecen.

La ejecución, pues, de un contrato de esta naturaleza, por razón de la materia, no corresponde ser sometida a la justicia federal.

Por ello, y en ejercicio de la facultad de prorrogar la jurisdicción local que al Banco de la Nación Argentina acuerda el art. 18 de su ley orgánica Nº 4507, dicho banco ha iniciado ante el juzgado de 1ª instancia en lo civil y comercial de Bahía Blanca, juicio contra don Juan Manuel Canaveris, por cumplimiento de un contrato de prenda agraria.

Este inició, algún tiempo después, ante el juzgado federal de aquella ciudad, demanda contra el Banco referido, por nulidad del mismo contrato, fundado en que, según la ley orgánica citada, el Banco de la Nación sólo puede ser llevado a juicio ante los tribunales federales.

Ello ha motivado la contienda de competencia trabada entre los magistrados referidos y que se eleva a V. E. para que la dirima.

Habiendo ejercitado el Banco de la Nación el derecho que la ley le acuerda, de renunciar el fuero federal cuando demanda, para someter la causa a decisión de los tribunales locales de provincia, y teniendo de ello conocimiento el mismo demandado Canaveris, no ha podido, en mi opinión, deducir un nuevo juicio en distinta jurisdicción de aquella, en la cual se en-

contraba radicada la causa, por tratarse de una acción emergente de la existencia y ejecución del mismo contrato.

Si el juez local de Bahía Blanca tiene jurisdicción, como se le reconoce, para resolver el litigio sobre cumplimiento del contrato de prenda agraria presentado, debe necesariamente tenerla para conocer en todas las causas relacionadas con el mismo, entre las cuales, evidentemente, está la de nulidad que deduce el deudor Canaveris.

Lo expuesto me permite sostener que al juez de 1ª instancia de Bahía Blanca, corresponde conocer en la tramitación de estas actuaciones por hallarse la causa legalmente radicada en su jurisdicción.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 11 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia entre el juez federal de Bahía Blanca y el de primera instancia en lo civil y comercial de la misma ciudad, para conocer en el juicio seguido por don Juan Manuel Canaveris contra el Banco de la Nación, por nulidad de un contrato de prenda agraria.

Y considerando:

Que en ejercicio de una facultad legal expresa (ley 4507 art. 13), el Banco de la Nación promovió, ante la jurisdicción común, juicio ejecutivo por cobro de una obligación del señor Canaveris garantida con prenda agraria, y en trámite dicha ejecución, el demandado entabló a su vez, ante la justicia federal, una acción de nulidad del contrato prendario referido, originan-

do estas actuaciones una contienda de competencia, por cuanto opuesta por el Banco la excepción de incompetencia por inhibitoria, ambos magistrados sostienen su jurisdicción.

Que la circunstancia de que el Banco, en uso de una prerrogativa no controvertida en autos, haya optado por el fuero común para instaurar el juicio ejecutivo que sigue contra su deudor, constituye un antecedente de influencia incuestionable sobre la proposición a resolver, esto es, la jurisdicción que compete en el caso a la acción de nulidad deducida.

Que no es posible, en efecto, desconocer la conexión evidente y la relación inmediata que existe entre ambos juicios, seguidos entre las mismas partes, sobre la base del mismo instrumento jurídico que el acreedor trata de hacer efectivo, en tanto que el deudor procura anular, que el primero invoca para fundar su crédito, y el segundo impugna para eximirse del pago, resultando así, que, en el fondo, lo que persigue la acción de nulidad del contrato no es sinó la restitución de lo que se cobra en ejecución del mismo contrato, o en otros términos: que la demanda de nulidad importa en definitiva la promoción del juicio ordinario consecuente al ejecutivo que le sirve de causa, y en tales casos, ha dicho esta Corte en otros análogos al «sub judice», es de derecho que la jurisdicción que quedó establecida en el juicio ejecutivo, es la que puede ejercitarse para el conocimiento del juicio ordinario. (Fallos, tomo 90, pág. 225; tomo 123, pág. 138; tomo 127, pág. 71).

Que, por lo demás, e independientemente de las consideraciones que anteceden, procede observar, que el Banco de la Nación, titular en el caso del privilegio que importa el fuero federal, ha podido renunciarlo consultando sus propios intereses y optar por otra jurisdicción que la que en prmeri término le corresponde, como institución federal. (Argumento a contrario sensu del Fallo tomo 116, pág. 301).

En su mérito, y de acuerdo con los fundamentos del dictámen del señor procurador general, se declara que el juez com-

petente para conocer en el juicio que origina la presente contienda, es el de primera instancia en lo civil y comercial de Bahía Blanca, a quien, en consecuencia, se remitirán los autos, avisándose al juez federal en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Salustiano Medina contra don Julio Montaguer, por cobro ejecutivo de pesos, sobre competencia.

Sumario: No puede promoverse contienda de competencia para el conocimiento de una causa terminada por sentencia de trance y remate. No tratándose de un caso de jurisdicción universal, es improcedente la inhibitoria solicitada, estando en manos de los acreedores solicitar las medidas preventivas correspondientes, o deducir tercerías de mejor derecho, y habiendo declarado el juez requerido la validez del remate sin perjuicio de las resultas de los autos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 23 de 1926

Suprema Corte:

La incidencia a que se refieren las constancias de fojas 39, 40, 41, 49, 50, 53 y 54 de estos autos, no constituyen una contienda de competencia.

En efecto, un mismo deudor, don Julio Montagner, aparece demandado por distintos acreedores, en dos juicios diferentes, seguidos uno ante el juez federal de Jujuy y en otro ante el de 1ª instancia en lo civil y comercial de la misma ciudad.

En ambas ejecuciones es embargado el mismo bien y vendido por el juez local, en razón de carecer de los antecedentes que había pedido el juez federal (fs. 41), respondiendo al pedido que éste le hiciera de suspensión del remate.

En tal situación el juez local declara la validez del remate, sin perjuicio de las resultas de los autos.

El juez federal sostiene que a él le corresponde resolver sobre la enajenación de los bienes embargados y eleva los autos a V. E. para que dirima la contienda.

No tratándose de un concurso que, por su universalidad, atraiga los demás juicios y estando en manos de los acreedores solicitar las medidas preventivas correspondientes o deducir tercerías de mejor derecho, sin temer que sus intereses sean perjudicados, y atento lo resuelto por el juez local sobre las ulterioridades del remate, creo que a V. E. no corresponde intervenir en este conflicto, por no tener el mismo, el carácter de contienda de competencia que pueda dirimirse de acuerdo con lo dispuesto en el art. 9º de la ley 4055 (tomo 130, pág. 14).

Tal es mi dictámen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 15 de 1926

Autos y vistos:

Por las consideraciones y fundamentos del precedente dictamen del señor procurador general, en el que se consignan los hechos que acreditan las constancias de autos, y se determina la aplicación del derecho que concierne al caso, así como de la

jurisprudencia en otros análogos (Fallos, tomo 48, pág. 211; tomo 68, pág. 19; tomo 121, pág. 327; tomo 130, pág. 14), se declara que el «sub judice» no reune los caracteres de una contienda de competencia que a esta Corte corresponda dirimir en ejercicio de sus facultades legales.

En su mérito, devuélvanse los autos al juzgado de su procedencia, donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Don Domingo Moreno y don Federico Rothemburger contra la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación y nulidad de venta.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del art. 14, ley 48, en un caso en que, puesto en cuestión un título que se decía emanado de autoridad nacional, aquélla fué resuelta desconociéndose dicho título.

2º Resultando que el título invocado por la demandada, o sea, la posesión otorgada por el juez federal, había quedado sin efecto por el desistimiento del respectivo juicio de expropiación, siendo sustituído por el que emanaba de una compra privada a un tercero, la sentencia recurrida no desconoció ningún derecho fundado en título, que tuviera como base una resolución de autoridad nacional, por lo que corresponde su confirmación en la parte materia del recurso.

Caso: Lo explican el siguiente:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 14 de 1928

Suprema Corte:

Los señores Domingo Moreno y Federico Rothemburger, demandaron por reivindicación y nulidad de venta, a la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires ante el juzgado de 1ª instancia en lo civil del Departamento del Centro, provincia de Buenos Aires.

Durante la tramitación de la causa, no se ha planteado ni resuelto cuestión federal alguna que autorice la interposición para ante V. E. del recurso extraordinario de apelación, deducido y fundado en el art. 14 de la ley 48.

La causa ha quedado resuelta por interpretación y aplicación de disposiciones del código civil.

Por lo demás, la sentencia definitiva fué dictada en última instancia por la cámara primera de apelaciones (fs. 99), sin que contra ella se haya interpuesto recurso alguno para esta Corte Suprema de la Nación.

Dicha sentencia quedó, pues, ejecutoriada, ya que el término para deducir el recurso extraordinario que acuerda el art. 14 de la ley 48, no pudo interrumpirse por el de inaplicabilidad de ley deducido para ante la Corte Suprema de la provincia, que en lo local no es el tribunal de última instancia a que alude el art. 14 de la ley 48 y que carece de jurisdicción para resolver las cuestiones de constitución nacional y leyes federales a que el mismo se refiere.

Opino, por tanto, que el recurso ha sido bien denegado para ante V. E.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Octubre 15 de 1926

Autos y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y denegado contra el fallo de la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, en los autos seguidos por don Domingo Moreno y don Federico Rothemburger contra la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación y nulidad de venta.

Y Considerando:

Que según aparece de los autos venidos por vía de informe en el pleito, se ha puesto en cuestión un título, que se decía emanado de autoridad nacional, fundado en la resolución del juez federal, que otorgaba la posesión de la fracción de campo que motivara la reivindicación, y habiéndose resuelto la cuestión, desconociéndose dicho título, la procedencia del recurso extraordinario no es dudosa, y así procede declararlo, de acuerdo a lo que dispone en su inciso 1º el art. 14 de la ley Nº 48.

Y considerando, en cuanto al fondo del asunto, por ser innecesario mayor substanciación.

Que la Compañía General de Ferrocarriles de Buenos Aires, invocando la ley 4417, por medio de la cual se le concedía el derecho de construír y explotar una red de ferrocarriles de trocha angosta, se presentó ante el juez federal de La Plata, consignando una suma de dinero, y solicitó se le pusiera en posesión de una fracción de campo en el partido de Carlos Tejedor, perteneciente a don Juan Moreno, lo que así se hizo en su oportunidad.

Que, según consta del testimonio agregado a fs. 77 vuelta, el representante de la empresa se presentó nuevamente ante

el mismo juez federal, expresando «que el terreno por el cual la compañía inició el juicio de expropiación contra Juan Moreno, es de pertenencia de don Julián Moreno Gutiérrez, de quien lo adquirió extrajudicialmente, como lo justifico con la escritura que acompaño. En consecuencia, solicito de V. S.: 1º Se libre oficio al Banco de la Nación para que, con intervención del secretario, se me devuelva la suma depositada de dos mil noventa y dos pesos, diez y nueve centavos moneda nacional. 2º Se desglose y se me entregue, bajo constancia, los títulos acompañados. 3º Se archive este expediente», todo lo cual fué resuelto favorablemente por la autoridad judicial.

Que, habiéndose terminado el juicio que por reivindicación siguieran don Domingo Moreno y don Federico Rothemburger (cesionario de doña Consolación Moreno González de Fernández) contra don Julián Moreno Gutiérrez, éstos promovieron contra la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, un juicio por «reivindicación y nulidad de venta», sobre la fracción de campo situada en el partido de Carlos Tejedor, que detentaba dicha compañía por haberla adquirido de Julián Moreno Gutiérrez.

Que el pleito fué resuelto por el juez y la cámara primera de apelaciones del Departamento del Centro de la provincia de Buenos Aires, haciendo lugar a la acción instaurada.

Que de la sentencia dictada por el tribunal de segunda instancia, el apelante dedujo para ante la Suprema Corte de la provincia de Buenos Aires, recurso de inaplicabilidad de la ley y de doctrina que le acuerda el art. 326 del código de procedimientos local, recurso que fué desestimado por sentencia corriente a fs. 195 vta. de los autos principales.

Que, de lo precedentemente expuesto, se desprende que el título dedicado por la empresa demandada, o sea la posesión otorgada por el juez federal, había quedado sin efecto por el desistimiento del juicio de expropiación, siendo sustituido por el que emanaba de la compra privada hecha a Julián Moreno Gutiérrez.

Que, por lo tanto, la sentencia recurrida no ha desconocido ningún derecho fundado en título que tuviera como base una resolución de autoridad nacional.

Por estos fundamentos y los pertinentes de la sentencia recurrida, oído el señor procurador general, se confirma la resolución apelada en la parte materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — M. Laurencena.

Don Ramón Ramírez contra el gobierno de la Nación, sobre cumplimiento de contrato.

Sumario: La resolución de la Dirección General del Personal subalterno de la armada, dando de baja a un contratado en el cuerpo de mestranza de la armada, que por expresa declaración del mismo, hecha en el contrato, se sometió a las leyes y reglamentos que rigen en la marina de guerra, por considerársele inapto para el servicio, a causa de enfermedad contraída con anterioridad a su ingreso en la misma, reviste el carácter de definitiva y no puede ser revisada por la justicia. (Ella fué adoptada por quien tenía jurisdicción exclusiva para ese efecto, artículos 31 y 36 del reglamento orgánico del personal de la armada).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Noviembre 27 de 1922

Y Vistos: Este juicio seguido por Ramón Ramírez contra la Nación, sobre cumplimiento de contrato, o en su defecto por pago de daños y perjuicios.

Resulta: 1º Que, con fecha veintiseis de junio de este año, se entabla la demanda por el actor, en esta forma: a) Que con fecha trece de abril de mil novecientos veintiuno, firmó contrato en Río Santiago, por el término de tres años, para prestar servicios en la armada, en el carácter de herrero, conforme al sueldo fijado en el presupuesto, contrato que fué aprobado previo reconocimiento médico, por el que se le consideró apto para dichos servicios, de cuya profesión tiene la correspondiente patente; b) Que después de prestar servicio, aproximadamente durante cinco meses, se le dió de baja con fecha veinticuatro de octubre de ese año, sin haber variado en nada absolutamente las condiciones en que entró a servir, y que en tal baja se dice que ha sido dada por enfermedad, aludiendo a un expediente R. 12.776, del que no tiene conocimiento, pero que puede afirmar que no ha estado ni está enfermo, y que si se ha querido aludir a un defecto que tiene en un dedo, hace constar que ese defecto lo tiene desde el cuatro de mayo de mil novecientos diez y ocho, y no fué inconveniente para que se le contratara, ni para trabajar durante los primeros cinco meses; c) Que, fundado en esas consideraciones, solicitó ser repuesto en el puesto por expediente que tramitó bajo el Nº 7031 del Ministerio de Marina (sección general del personal), denegándose su pedido por resolución que le fué notificada con fecha veintiseis de mayo de este año. Funda su acción en los arts. 1197, 1200, 1137, 1138, 1493, 1623, 496, 505 y 629 del código civil, y pide se condene a la Nación a cumplir el contrato, bajo pena de resolverse la obligación en el pago de daños y perjuicios.

2º Corridos los traslados del caso a fs. 23, contesta la demanda el señor procurador fiscal, pidiendo su rechazo, con costas. Reconoce ser exacto que con fecha 13 de abril de 1921, fué contratado el actor. Sostiene que cuando se celebró dicho contrato, ya estaba impedido físicamente el actor, para cumplir sus servicios profesionales a satisfacción, pues aparte de reconocer éste en su demanda que el defecto que tiene en un dedo (índice izquierdo), es anterior a dicho contrato, surge esto igualmente de la solicitud de baja formulada por el actor con fecha 20 de septiembre de 1921. Y del reconocimiento médico de fs. 9 vta., y que Ramirez, así lo ha manifestado también, negándose a ser sometido a una intervención quirúrgica, que por esto el Ministerio de Marina, conforme al inciso K. del rt. 36 del reglamento orgánico del personal subalterno, dictó resolución con fecha 8 de octubre de 1921, disponiendo la baja de Ramirez, de la que solicitó reconsideración, la que fué denegada. Agrega que la circunstancia de haber trabajado el actor cinco meses, a pesar de su defecto físico, no significa que ese defecto no constituyera un impedimento relativo para su trabajo, y que en cierto modo se hiciera aún más pronunciado y grave, a consecuencia precisamente de tal trabajo, pues se trata de una cicatrización viciosa con anquilosis, que originó una retracción permanente del dedo izquierdo que quedó en forma de martillo, defecto que es sabido se hace cada vez más pronunciado, y aumentan el impedimento para trabajar, y esto fué lo que le pasó a Ramirez.

Termina diciendo que la locación de servicios se juzga por las disposiciones de las obligaciones de hacer, y según el art. 625 del código civil, el obligado a prestar algún servicio debe ejecutarlo del modo que fué la intención de las partes, y el art. 627 del mismo código estatuye, que si el hecho resultare imposible, sin culpa del deudor, la obligación queda extinguida, por lo que pide el rechazo, con costas de la demanda. (Art. 1201 del código civil).

3º Abierta la causa a prueba, se produce la certificada a fs. 45 vta., alegan las partes sobre su mérito y queda el juicio en estado de fallarse.

Y Considerando:

1º Que dada la forma como se ha trabado la litis, no cabe duda que cuando el actor fué contratado, por tres años, ya tenía el defecto físico que motivó su baja, defecto que no fué considerado impedimento para el trabajo por el cirujano de la armada, doctor A. Sisterna, que lo declaró apto para el servicio con fecha 13 de abril de 1921 (fs. 10).

2º Que además, es muy de tener en cuenta, que el perito médico doctor Albarracín, en su informe de fs. 43, afirma que Ramírez actualmente no presenta enfermedad alguna que lo inhabilite para desempeñar sus funciones habituales y la lesión que presenta en el dedo índice de la mano izquierda, deformación de éste producida por un traumatismo por prehención de un engranaje o máquina, no ha dejado una incapacidad para el trabajo de herrero, por cuanto no hay perturbación de las funciones del dedo, ni trastornos sensitivos, ni motores por no haber cordón seccionado inerte o insensible, existiendo sensibilidad táctil, al dolor y a la temperatura, no estando tampoco disminuído su motivilidad.

3º Que en buena lógica, y en justicia, estos dos informes médicos deben primar sobre el de fojas 12 vta., que motivó la baja de Ramírez, baja que éste no solicitó ni admitió.

4º Que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma y obligan a todas las consecuencias que pueden considerarse virtualmente comprendidas en ellos (código civil, artículos 1197 y 1198). Ahora bien, si ya tenía el actor la lesión dicha cuando celebró el contrato, es entonces, evidente, dado lo considerado, que fué aceptado y contratado, porque ese de-

fecto no era capital y entonces no es legal ni justo que por un acto unilateral, que no se justifica, se perjudique al actor dejándole sin trabajo a un obrero en condiciones sumamente afligentes.

Por ello, y las consideraciones concordantes aducidas por el actor, y de acuerdo con el art. 7 de la ley 3952, fallo: admitiendo la demanda, declarando que el actor tiene derecho para pedir a la Nación cumpla el referido contrato, o, en su defecto, para cobrar daños y perjuicios, teniéndose como base al efecto los sueldos fijados por el presupuesto, según el informe de fs. 33 vuelta, sin costas, por no haber sido solicitadas. Notifíquese, regístrese y archívese.

Clodomiro Zavalía.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Abril 18 de 1923

Vistos y Considerando:

Que el contrato de fojas 7, de servicio militar, no está regido ni en su fondo ni en su forma por las disposiciones comunes, sinó por las de carácter especial respectivas, bastando para convencerse de esto, cerciorarse de que el instrumento citado sólo contiene cláusulas obligatorias para el sujeto que ingresa voluntariamente a la marina de guerra argentina, sometiéndose a las leyes y reglamentos que rigen la misma.

Que, por lo demás, en la filiación del demandante inserta en el referido documento, no consta su defecto físico, revelando, por tanto, que no fué tomado en consideración a los efectos de determinar su aptitud para el servicio.

Que la solicitud de baja de fs. 12, por las causas que la motivan, está suscripta por tres médicos de la armada y sus conclusiones hacen plena fe, para juzgar de la aptitud militar de los individuos, no pudiendo ser desvirtuados por el informe mé-

dico de fs. 43, reproducido por un perito que no es de la institución.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de fojas 53 y devuélvase. — *José Marcó.* — *R. Guido Lavalle.* — *Antonio L. Marcenaro,* en disidencia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 18 de 1926

Vistos y Considerando:

Que el demandante fué contratado para prestar servicios como herrero en el cuerpo de maestranza de la armada nacional. El contrato fué celebrado el 13 de abril de 1913 y debía durar tres años (testimonio de fs. 10), pero cinco meses después de haber comenzado a regir, el contratado fué dado de baja por considerársele inapto para el servicio, a causa de enfermedad contraída con anterioridad a su ingreso en la armada. (Solicitud de fs. 12).

Que al subscribir el contrato en cuestión, el actor declaró expresamente, que se sometía a las leyes y reglamentos que rigen en la marina de guerra, lo que importa establecer que dichas leyes y reglamentos se encuentran virtualmente incorporados a la convención, y que es con arreglo a ellos que deben resolverse preferentemente las cuestiones a que pueda dar lugar la ejecución del contrato.

Que el art. 36 del reglamento orgánico del personal subalterno de la armaad dispone que «serán dados de baja los voluntarios contratados que, a consecuencia de enfermedades o heridas resultasen inútiles para el servicio» y, a su vez, el art. 31 del mismo reglamento prescribe que dichas bajas «serán dispuestas exclusivamente por la Dirección General del Personal».

Que habiéndose ordenado la baja del demandante por la repartición administrativa indicada en el mencionado reglamen-

to, invocándose en apoyo de la misma la inaptitud para el servicio, resultante de enfermedad, la expresada resolución reviste el carácter de definitiva y no puede ser revisada por la justicia, toda vez que ha sido adoptada por quien tenía jurisdicción exclusiva para ese efecto, otorgada por prescripciones reglamentarias que forman parte del contrato, es decir, por la ley a que se han sometido voluntariamente las partes.

Que, a mayor abundamiento, procede observar que los antecedentes acumulados en los autos alejan toda sospecha de arbitrariedad en la resolución administrativa de que se trata, pues se encuentra apoyada por el informe del jefe del servicio sanitario y por el dictámen de la junta de reconocimientos médicos, que declaran al recurrente inapto para el servicio (fs. 12 y 12 vuelta).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada de fs. 65, sin costas, por haber tenido sentencia favorable en una de las instancias del juicio, antecedente que demuestra que ha habido motivo verosímil para litigar. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Don Antonio Pacini contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: Con arreglo al artículo 32, inciso 2º y artículo 42 del códige civil, las provincias son personas jurídicas de existencia necesaria que pueden ser demandadas y hacerse ejecución en sus bienes, y el cumplimiento de sus obligaciones civiles o comerciales está regido por las disposiciones de

los respectivos códigos que ha sancionado el congreso y que no pueden ser alterados por las provincias. (Artículo 108 de la Constitución).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Octubre 25 de 1926

Y vistos:

Estos autos seguidos por don Antonio Pacini contra la provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos, de los que resulta:

Que a fs. 7 y con los documentos que agrega, se presenta el actor por medio de apoderado, exponiendo que durante los años 1922 y 1923 vendió al gobierno de la provincia de Mendoza los artículos de zapatería a que se refieren los expedientes administrativos formados con tal motivo, y que en conjunto importan la suma de dos mil novecientos cincuenta y un pesos moneda nacional.

Que no habiéndole dado resultado las gestiones realizadas a fin de obtener el cobro de la suma adeudada, y fundado en los artículos pertinentes del código civil, entabla la presente acción a objeto de que la demanda sea condenada a su pago, con intereses y costas.

Acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, se corrió traslado de la demanda, la que fué evacuada a fs. 20 por el representante de la provincia, quien expuso: que no habiendo recibido de su mandante los antecedentes relacionados con esta «litis», se encontraba imposibilitado de desconocer ni reconocer la veracidad de los hechos articulados en la demanda, debiendo por lo tanto atenerse al resultado de la prueba que el actor debía producir.

Que, abierta la causa a prueba, se produjo la que expresa el certificado del actuario de fs. 52 y, agregados los alegatos de las partes a fs. 54 y fs. 56, se llamó autos para definitiva.

Y Considerando:

Que por el informe expedido por la contaduría general, a fs. 46 vta., y por la nota del señor ministro de gobierno de la provincia de Mendoza, de fs. 4, se reconocen los créditos reclamados por el actor, a excepción del relativo al expediente número 298, por doscientos pesos moneda nacional.

Que respecto a esta partida de doscientos pesos, el actor reconoce en su alegato de fs. 54, haberla efectivamente cobrado del gobierno demandado.

Que, en consecuencia, la provincia de Mendoza adeuda a don Antonio Pacini, por los conceptos a que se refiere esta demanda, la suma de dos mil setecientos cincuenta y un pesos moneda nacional, como a su vez, lo reconoce la parte demandada en su alegato de fs. 56.

Que con arreglo al art. 32, inciso 2º y art. 42 del código civil, las provincias son personas jurídicas de existencia necesaria que pueden ser demandadas y hacerse ejecución en sus bienes y el cumplimiento de sus obligaciones civiles o comerciales, está regido por las disposiciones de los respectivos códigos que ha sancionado el Congreso y que no pueden ser alterados por las provincias. (Art. 108 de la Constitución).

Por estos fundamentos, se hace lugar a la demanda entablada y, por consiguiente, se declara que la provincia de Mendoza debe entregar al actor dentro del término de diez días, la suma de dos mil setecientos cincuenta y un pesos moneda nacional, con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, contados desde la notificación de la deman-

da, sin especial condenación en costas, por no haber prosperado ésta en todas sus partes. Notifíquese con el original, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Doña Dolores Parravicini de Solari y otra, en los autos seguidos por don Carlos Repetto y otros contra la sucesión de don Jacobo Parravicini, sobre nulidad de testamento. Recurso de hecho.

Sumario: 1º Para la procedencia del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, no basta que la decisión final desconozca un derecho de carácter federal; es indispensable para ello, que ese derecho haya sido invocado por vía de acción o de excepción como punto comprendido en la controversia, pues sólo de esa manera queda introducido en el juicio y puede ser materia de pronunciamiento. (En el caso, la cuestión fué planteada por primera vez, en el escrito en que se interpuso el recurso extraordinario).

2º El examen de las condiciones de uno de los miembros del tribunal «a quo», para intervenir en la decisión del caso, y la consiguiente anulación del fallo dictado con el concurso de dicho magistrado, son cuestiones regidas exclusivamente por las leyes de procedimientos y de organización de la justicia local, extrañas al expresado recurso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 8 de 1926

Suprema Corte:

Dictada sentencia definitiva por la cámara 2ª de apelaciones en lo civil de la Capital de la Nación, en la causa seguida por el doctor Carlos A. Repetto y otros contra la sucesión de don Jacobo J. Parravicini, sobre nulidad de testamento, dos hermanas del causante han promovido a fs. 1527, una cuestión sobre nulidad de la sentencia referida, por haber sido dictada ésta integrando el tribunal un magistrado que, según las recurrentes, carecía de la designación legal requerida.

La cámara ha desestimado la nulidad, entre otras razones, por considerar que las peticionantes habían consentido, antes de dictarse la sentencia, la intervención del vocal de referencia; y ha denegado, al mismo tiempo, el recurso extraordinario interpuesto para ante esta Corte Suprema.

V. E. tiene resuelto reiteradamente que la cuestión de si uno de los miembros de un tribunal está o no inhabilitado para formar parte del mismo, es ajena a la instancia extraordinaria que acuerda para ante la Corte Suprem el art. 14 de la ley 48. (81, 257; 87, 111; 107, 21; 121, 306 y 123, 143).

Por lo expuesto soy de opinión que corresponde declarar bien denegada para ante V. E. el presente recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 25 de 1926

Autos y vistos:

El recurso de queja por denegación del extraordinario interpuesto por doña Dolores Parravicini de Solari y doña Celina Parravicini de Melo, de la sentencia pronunciada por la cámara segunda de apelaciones en lo civil de la Capital, en los autos seguidos por don Carlos Repetto y otros con la sucesión de don Jacobo Parravicini, sobre nulidad de testamento; y

Considerando:

Que con arreglo a lo preceptuado por el art. 14 de la ley Nº 48, y por el art. 6º de la ley Nº 4055, sólo podrá deducirse para ante esta Corte Suprema, el recurso extraordinario, cuando en un pleito se haya planteado alguna de las cuestiones de carácter federal enumeradas en los tres incisos del recordado art. 14 y concurran las demás condiciones que allí se mencionan.

Que en el desenvolvimiento de este principio de la ley, se ha declarado uniformemente por esta Corte, que la cuestión federal debe ser propuesta a la decisión de los jueces locales en las instancias ordinarias del litigio, antes de la sentencia definitiva; que las cuestiones de constitucionalidad que no se han debatido ante los tribunales ordinarios y se suscitan después del fallo de éstos y con motivo del fallo, no autorizan el recurso del art. 14 de la ley Nº 48; que no es bastante a los efectos del recurso extraordinario, la invocación de una cláusula constitucional hecha en el pedido de aclaratoria de una sentencia, y que el planteamiento de la cuestión federal debe hacerse en condiciones tales que habiliten al tribunal de última instancia en el orden local, a pronunciarse sobre ella en la sentencia definitiva

(Fallos, tomo 23, pág. 249; tomo 75, pág. 183; tomo 99, pág. 231; tomo 104, pág. 146 y 407; tomo 107, pág. 273; tomo 110, pág. 95; tomo 112, pág. 131 y 168; tomo 113, pág. 36; tomo 114, pág. 442 y otros).

Que no basta, por consiguiente, que la decisión final desconozca un derecho de carácter federal. A los efectos de la procedencia del recurso, es indispensable que ese derecho haya sido invocado por vía de acción o de excepción como punto comprendido en la controversia, pues sólo de esa manera queda introducido en el juicio y puede ser materia de pronunciamiento.

Que a estas mismas conclusiones ha llegado la Suprema Corte de los Estados Unidos, por aplicación de disposiciones de la ley judiciaria, de la que fué tomado el art. 14 de nuestra ley de jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales. «Hemos decidido repetidamente, ha dicho ese alto tribunal, que una apelación a la jurisdicción de la Corte no debe ser el resultado de una reflexión tardía o una mera ocurrencia, y que si se invoca algún derecho, privilegio o inmunidad fundado en la Constitución o leyes de los Estados Unidos, tiene que haber sido planteado y reclamado antes de la decisión final del caso en la Corte de la cual se recurre (Cooley Constitutional Limitations, 7ª edición, pág. 29 y 30, nota «a» y sus citas de jurisprudencia).

Que en el presente caso, según resulta de los autos remitidos por vía de informe, la cuestión que se pretende traer a la jurisdicción revisora de la Corte Suprema, ha sido planteada por primera vez en el escrito en que se interpuso el recurso extraordinario, esto es, después de pronunciada la sentencia que puso fin al litigio dentro de la justicia local y, por lo tanto, extemporáneamente a los fines de la apelación.

Que, por lo demás, lo que en realidad se intenta obtener de la jurisdicción apelada de esta Corte, es el examen de las condiciones de uno de los miembros del tribunal «a quo» para in-

tervenir en la decisión del caso y la consiguiente anulación del fallo dictado con el concurso de dicho magistrado, es decir, cuestiones que esta Corte ha declarado por una constante jurisprudencia que son extrañas al recurso entablado, porque se encuentran regidas exclusivamente por las leyes de procedimientos y de organización de la justicia local (Fallos, tomo 102, pág. 43 y 123, pág. 143, entre otros), aparte de que dicha nulidad ha sido ya desestimada por el tribunal «a quo» en su resolución de fs. 1536 a mérito de consideraciones de hecho y de derecho procesal suficientes para sustentar la decisión y que escapa a la función revisora de esta Corte en el recurso de puro derecho federal que ha sido interpuesto.

Por ello, porque tratándose en la especie «sub lite» de un recurso excepcional por su naturaleza, las disposiciones que lo autorizan y reglamentan son de interpretación estricta (Fallos, tomo 97, pág. 285); y de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara no haber lugar a la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel archívese, devolviéndose los autos remitidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — Ramon Méndez — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Carlos S. Aubone, don Antonio Maura y don Guillermo Padilla, solicitan regulación de sus honorarios devengados como árbitros en el juicio seguido entre el gobierno nacional y la Unión de Fabricantes de Tejidos de Yute en España.

Sumario: La solicitud de regulación de honorarios tiene, en lo substancial, el carácter de una verdadera demanda, aunque

sometida al procedimiento sumario señalado por el art. 2º de la ley 3094, aplicable en mérito de lo prevenido en el artículo 7º de la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1925

Autos y Vistos y Considerando:

1º Que los actores Carlos Aubone, Antonio Maura y Guillermo Padilla se presentan a fs. 1, solicitando al juzgado le regule los honorarios que cada uno estima en veinte mil pesos moneda nacional, devengados en su carácter de árbitros en el juicio seguido entre el Gobierno Nacional y la Unión Fabricantes de Yute de España. Manifiestan que el nombramiento de árbitros emanó de un acuerdo celebrado entre aquellas partes, estableciendo el art. 6º del compromiso arbitral, que los honorarios de los árbitros serán regulados por la Suprema Corte, pero este tribunal declaró con fecha mayo 6 ppdo., «que la regulación de los honorarios de los árbitros arbitradores es un incidente del jucio arbitral, que por las disposiciones citadas (se refiere a las que fundan la decisión), corresponde al juez que debió conocer de la causa a no mediar el compromiso, o sea en el caso, al señor juez de sección en lo federal (art. 2º, inciso 6º, ley 48).

2º Que el procurador fiscal solicita a fs. 2 vta., se declare la incompetencia del juzgado, por no haber sido devengados ante él, los honorarios de referencia.

3º Que los presentantes, como el señor procurador fiscal, insisten en sus manifestaciones a fs. 3 y 4.

4º Que al resolver el punto en debate, tiene en cuenta el sus-

cripto, lo decidido por la Corte Suprema en la oportunidad invocada por los presentantes, así como lo que estableció el mismo tribunal en su fallo del tomo 111, pág. 315.

Por lo expuesto, resuelvo: declarar que corresponde al juzgado del suscripto, conocer y decidir en la presente causa y, en consecuencia, dispongo se haga saber al Poder Ejecutivo por intermedio del Ministerio de Agricultura su iniciación, a los fines que hubiere lugar por derecho. Notifíquese, repóngase el sellado y líbrense los recaudos del caso. Téngase por unificada la representación en la persona del señor Aubone e intímesele constituya nuevo domicilio dentro del radio. Art. 6º, ley 50.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1925

Y Vistos:

De acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador fiscal de cámara, lo dispuesto por el art. 7 de la ley 3094, y no resultando de autos que los actores hayan deducido la correspondiente demanda por cobro de sus honorarios, sinó que limítanse a pedir la regulación de sus servicios profesionales prestados extrajudicialmente, se revoca el auto apelado de fs. 6. Devuélvase. —*Marcelino Escalada. — José Marcó. — T. Arias. — B. A. Nazar Anchorena. — J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 27 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la cámara federal de apelación de la Capital, revocatoria de la decisión del juez federal, que hace lugar a la procedencia del pedido de regulación de honorarios de los señores Carlos Aubone, Guillermo Padilla y Antonio Maura, árbitros en el juicio seguido entre el gobierno nacional y la Unión de Fabricantes de Tejidos de Yute de España.

Y Considerando:

Que de los términos del auto de fs. 6, revocado por la sentencia recurrida, y en el que el juez «a quo» declara su competencia para entender en la causa, y dispone la notificación al poder ejecutivo por intermedio del ministerio respectivo, se desprende que dicho funcionario ha atribuído a la solicitud de regulación de honorarios, los caracteres de una demanda, la que se ha substanciado por los trámites iniciales correspondientes.

Que ese significado del auto de referencia deriva, asimismo, del considerando 4º del mismo, en el que el juez expresa que al resolver el punto en debate tiene en cuenta lo decidido por esta Corte en la oportunidad invocada por los presentantes, así como lo que estableció este mismo tribunal en su fallo del tomo 111, pág. 315, esto es, que la solicitud de regulación de honorarios tiene, en lo substancial, el carácter de una verdadera demanda.

Que, dados estos antecedentes, no puede decirse que en los autos no aparece el factor esencial de la demanda, aunque sometida al procedimiento sumario señalado por el art. 2º de la ley Nº 3094, aplicable en mérito de lo prevenido por el art. 7º de la

misma ley, mientras no se desconozca el derecho del demandante.

En su mérito, oido el señor procurador general, se revoca la sentencia recurrida de fs. 11. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Sociedad anónima Weil Hermanos y Cía., apelando de una resolución de aduana. Recurso de hecho.

Sumario: Las actuaciones producidas con posterioridad al fallo dictado por la Corte Suprema, y destinados a hacer efectiva la sentencia, no pueden dar lugar a nuevas «sentencias definitivas», susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los artículos 14 de la ley 48 y 3º y 6º de la ley 4055, pues son meras resoluciones procesales, derivadas de aquella decisión y encaminadas a determinar el cumplimiento efectivo de la misma.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 7 de 1926

Suprema Corte:

Como se desprende del informe expedido a fs. 9, por la cámara federal de apelación del Rosario, corroborado con la afir-

mación del propio interesado, se recurre para ante V. E. contra un auto dictado en ocasión del cumplimiento de una sentencia definitiva ya pronunciada en la causa.

Por ello, soy de opinión que corresponde desestimar el presente recurso de hecho, deducido por la sociedad anónima Weil Hnos. y Cía., en la causa que siguió por apelación de un fallo de aduana.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 29 de 1926

Autos y Vistos y Considerando:

Que según resulta de los autos principales, el litigio fué definitivamente resuelto por sentencia de fs. 423, pronunciada por esta Corte, y habiendo sido devueltos al juzgado de orígen, se procedió a la liquidación de los derechos y de la multa, produciéndose, con tal motivo, resoluciones de las cuales recurre el apelante.

Que las actuaciones producidas con posterioridad al fallo dictado por esta Corte, y destinados a hacer efectiva la sentencia, no pueden dar lugar a nuevas «sentencias definitivas», susceptibles de autorizar los recursos que contemplan los arts. 14 de la ley 48 y 3º y 6º de la ley 4055, pues son meras resoluciones procesales, derivadas de aquella decisión y encaminadas a determinar el cumplimiento efectivo de la misma.

En su mérito, de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador general y lo resuelto en casos análogos (Fallos, tomo 142, pág. 317; tomo 138, pág. 138, entre otros), se declara no

haber lugar a la queja. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA. — En disidencia: RAMON MÉNDEZ.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Octubre 29 de 1929

Autos y Vistos:

El recurso de queja interpuesto por la sociedad anónima Weil Hnos. y Cía., en los autos sobre apelación de un fallo de la aduana, contra la sentencia pronunciada en dicha causa por la Cámara Federal de Rosario, y

Considerando:

En cuanto a la procedencia del recurso, que al aprobar la liquidación practicada por la aduana de Rosario de los derechos y multas a cargo de la sociedad recurrente, el tribunal «a quo» ha fijado el alcance del fallo de esta Corte, cuyo cumplimiento se persigue.

Que tal pronunciamiento reviste todos los caracteres de una sentencia definitiva en cuanto sus efectos no pueden ser reparados por el mismo tribunal que lo dictó, ya sea en el presente juicio o en otro pleito distinto.

Que es, asimismo, definitivo a los fines de la tercera instancia autorizada por el art. 3º de la ley Nº 4055, no sólo a mérito de lo precedentemente consignado, sinó también porque una solución contraria nos llevaría a establecer que los fallos de esta Corte podrían ser desvirtuados o alterados por la inteligencia

que le atribuyan los tribunales inferiores al hacerlos cumplir, sin que pueda acudirse en procura de la debida interpretación al tribunal en que tuvo su origen al fallo que se ejecuta y que, por lo mismo, debe presumirse que se halla en mejores condiciones para asignarle su verdadero significado.

Por ello y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 3º, inciso 2º de la precitada ley Nº 4055, oído el señor procurador general, se declara mal denegado el recurso interpuesto a fs. 555 de los autos principales, y en consecuencia, autos, debiendo el expediente permanecer en la oficina por el término de diez días comunes e improrrorgables a los efectos del art. 8º de la ley 4055, señalándose los días martes, jueves y sábados, para notificaciones en la secretaría. Notifíquese y repóngase el papel.— *Ramón Méndez.*

Gobierno de la Nación contra don Francisco Villafañe, sobre consignación de llaves.

Sumario: 1º El hecho de que el locador (Gobierno Nacional) haya continuado ocupando la casa alquilada al demandante, hasta cinco meses después de vencido el plazo del contrato (1º de octubre de 1924), y pagado los arrendamienmientos correspondientes, no presupone su consentimiento a la prórroga del contrato a mérito de la cláusula del mismo, que establece «el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública se reservaba la facultad de prorrogar el contrato hasta el 1º de septiembre de 1926».

2º Un contrato de locación celebrado por el Gobierno Nacional, no puede ser prorrogado por acto del ministerio respectivo, dado que la prórroga obliga a la Nación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 28 de 1925

Vistos: estos autos de los que resulta:

1º Que la directora de la Escuela comercial de Mujeres de la Capital, se presenta a fs. 6 y dice: que en cumplimiento de instrucciones recibidas del señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública, y por haberse negado don Francisco J. Villafañe a recibir las llaves de la casa calle Humberto I Nº 782 que ocupaba la escuela, viene a depositarlas judicialmente. Pide se tenga por hecha la consignación y se notifique al propietario.

2º Que a fs. 7, don Francisco J. Villafañe, como representante legal de su esposa, solicita se le ponga en posesión provisoria de la mencionada casa Humberto I Nº 782, propiedad de doña Blanca López Lecube de Villafañe, lo que se efectúa por intermedio del oficial de justicia.

Y contestando la demanda en el carácter invicado, dice a fs. 13: que impugna el depósito que se ha hecho porque está vigente el contrato de locación celebrado entre el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública y el presentante con fecha 5 de octubre de 1921, agregado a fs. 9; que la locación terminará el 1º de septiembre de 1926, en virtud de haber hecho uso el locatario de la opción de dos años que se reservó al seguir ocupando la casa durante más de cinco meses después de la fecha que expresa la cláusula primera; que en 21 de junio de 1924 el señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública hizo al locatario una contraoferta respecto al precio de arrendamiento, para continuar la locación por cinco años más mediante obras a efectuarse; que esa contraoferta fué aceptada y se concertó un nuevo contrato por cinco años a razón de $ 2030 moneda nacional, estando a cargo del presentante la construcción de obras ampliatorias; que para el locador, el contrato de 5 de

octubre de 1921 era por cinco años a mérito de la opción que se reservó el locatario y, por tanto, éste se hallaba en la obligación de renunciar, antes de hacer uso de ella, al ejercicio de la facultad reservada.

Deduce reconvención contra el Gobierno de la Nación, por cumplimiento del contrato de fs. 9 y 10, y dice que se reserva la acción por daños y perjuicios para el caso que el locatario no cumpla con su obligación de abonar los alquileres en la forma convenida, a los que agregará los que le ha producido el goce abusivo de la propiedad; que se reserva, también, la acción por cumplimiento del nuevo contrato que debe sustituír al vigente, y la de indemnización de los daños y perjuicios que le causaría su incumplimiento.

Invoca los arts. 520, 521, 918, 919, 1204, 1556, 1559, 1604, 1611 «in fine» y 1622 del código civil, y pide que se rechace la demanda por consignación y se haga lugar a la reconvención con costas.

3º Que a fs. 25 el señor procurador fiscal ratifica todo lo actuado y en especial el escrito de fs. 6, y contestando la reconvención dice en síntesis: que el contrato de locación regía entre las partes desde el 1º de septiembre de 1921 hasta el 1º de septiembre de 1924, prorrogable por dos años más a voluntad del locatario; que durante la vigencia del primer período, 20 meses antes de su vencimiento, el Gobierno de la Nación, por intermedio de las ofcinas respectivas, hizo saber al señor Villafañe que no continuaría en lo locación de la referida casa, si no se hacían reparaciones en la misma, que requerían las necesidades crecientes de la escuela, lo que el demandado aceptó, ofreciendo efecturlas mediante nuevo contrato por cinco años y un alquiler de $ 2030 mensuales; que convenidas así las bases del nuevo contrato «ad referendum», pasaron las actuaciones a la dirección de la Escuela Comercial de Mujeres, a los efectos de su redacción y firma; que ello quiere decir que ha existido la voluntad expresa de una y otra parte, de dar por concluida la

locación el 1º de septiembre de 1924, para empezar a regir el nuevo contrato a realizarse; que concluída, entonces, la locación por mutuo consentimiento, el Gobierno de la Nación ha permanecido en el uso y goce de la cosa sin contrato a tiempo indeterminado, y ha podido devolverla en cualquier momento, de conformidad con lo preceptuado en los arts. 1604, inciso 2º y 1622 del código civil.

Por lo expuesto, pide que se rechace la reconvención deducida y se declare procedente la consignación judicial de las llaves, con costas.

4º Que recibida la causa a prueba, se produjo la que expresa el certificado del actuario, corriente a fs. 71 vta., sobre el mérito de la cual han alegado las partes a fs. 72 y a fs. 91.

Y Considerando:

Que para decidir acerca de la consignación impuganada por el demandado, necesítase determinar cuál era la situación jurídica existente el 7 de febrero del corriente año, día en que la impugnación se efectuó.

Que dados los términos en que se halla redactado el contrato «ad referendum» de fs. 9 y 10, aprobado por decreto del poder ejecutivo nacional, de 31 de diciembre de 1921, que en copia corre a fs. 97, la locación de la casa calle Humberto I número 782, se convino por tres años «hasta el 1º de septiembre de 1924». Por la cláusula sexta, el locatario se reservó la facultad de prorrogarlo hasta el 1º de septiembre de 1926.

¿Usó de esa facultad?

Para afirmarlo, es necesario averiguar si el locatario expresó en forma clara y precisa su voluntad o si produjo actos susceptibles de ser interpretados como una manifestación de voluntad, o hechos que por ministerio de la ley importaban la prórroga de la locación.

Que respecto a lo primero, no existe constancia de una declaración expresa del locatario, ni espontánea ni a requerimiento del locador, de que continuaría en la ocupación de la casa hasta el 1º de septiembre de 1926, en las condiciones estipuladas en el contrato.

Que en cuanto a lo segundo, la resolución de 21 de junio de 1924, fs. 53 vta., del expediente administrativo agregado, no es un acto que ponga de manifiesto la intención de usar de la facultad reservada en la cláusula 6ª del contrato de fs. 9.

Dispone que se haga saber al propietario, que la base posible de negociación era el alquiler aconsejado por los asesores técnicos del ministerio, esto es, $ 2030 mensuales, con la obligación para el locador de ejecutar las obras de reparación y ampliación del edificio, reputadas indispensables para que la escuela de mujeres pudiese continuar funcionando en ese local.

Fijábanse, así, las bases de un nuevo contrato por el término de cinco años, en vista de la propuesta que formuló el locador, fs. 35 vta., al desistir de su ofrecimiento de venta de la casa.

Antes, pues, que favorecer la tesis del demandado, la resolución mencionada y la dictada, en consecuencia, el 23 de julio siguiente, de fs. 55, demuestran con la mayor claridad el propósito de poner término a la locación convenida en 1921, como concluyentemente lo sostiene el señor procurador fiscal en su escrito de contestación.

Que ahora es oportuno inquirir si la ocupación durante cinco meses, con posterioridad al 1º de septiembre de 1924, determinó la prórroga del contrato hasta 1926, de conofrmidad con las disposiciones de la ley invocadas por el demandado, especialmente los arts. 918, 919 y 1622 del código civil.

La expresión tácita de la voluntad, resulta de aquellos actos por los cuales se puede conocer con certidumbre la existencia de la voluntad, establece el art. 918, tomado, en esta parte del 448 del proyecto de Freitas para el Brasil.

Savigny, cuyas ideas expone el codificado en sus notas a los arts. 918 y 919, dice en el párrafo 131 de sus Sistema del Derecho Romano actual: «La manifestación de la voluntad tácita, resulta de ciertos actos qeu teniendo un fin particular sirven, sin embargo, como medios para reconocer la voluntad; estos actos deben ser tales, que se pueda deducir de ellos la voluntad con certeza completa. Admitir una manifestación tácita implica siempre un juicio verdadero sobre un acto determinado, teniendo en cuenta las circunstancias accesorias, juicio que ocupa aquí el mismo lugar que para la manifestación expresa la interpretación de los términos empleados. Frecuentemente el acto no basta por sí solo para establecer la manifestación de la voluntad, es necesario todavía el concurso de otras circunstancias; pero, aun entonces, que se está autorizado para deducir del hecho solo la existencia de la voluntad, esta presunción puede destruirse por otras circunstancias».

Aubry et Rau, tomo IV, párrafo 343; Laurent, tomo 15, Nº 482; Baudry Lacantinerie, tomo 12, Nº 43, entre otros autores, sostienen que el consentimiento puede resultar tácitamente de hechos o de actos, que lo suponen o lo indican de una manera inequívoca; que los hechos de los cuales se induce el consentimiento, no deben dejar ninguna duda acerca de la voluntad; que el consentimiento se da tácitamente cuando resulta de hecho que no podrían explicarse en su ausencia.

Admitidos estos principios, en los que se inspiran los arts. 918, 919, 1145 y 1146 del código civil, ¿puede concluirse que por el solo hecho de continuar el gobierno en la ocupación de la casa, después del 1º de septiembre de 1924, ejercitó la facultad que se había reservado en la cláusula 6ª del contrato?

Indudablemente no, porque ese hecho es susceptible de otra explicación: el propósito de ocupar el inmueble, sin término fijo, mientras lo estimare conveniente o hasta que el locador pidiese la devolución, conforme a lo prevenido en el art. 1622.

Esa disposición legal hacía necesaria una manifestación ex-

presa de la voluntad de prorrogar el contrato, es decir, de obligar a la Nación por dos años más, hasta el 1º de septiembre de 1926.

El Gobierno se había reservado la facultad de usarla o no, teniendo en cuenta las necesidades de la escuela. Antes del vencimiento del contrato (septiembre de 1924), el locador debió requerirle que manifestase si usaría de la facultad de prorrogar, porque a falta de ello la continuación en la casa no podía tener otro alcance que el previsto en el art. 1622 ya citado.

La mera ocupación, en tales condiciones, no importaba prórroga del contrato con término preciso, por ministerio de la ley.

Así lo ha resuelto en caso análogo la cámara civil 1ª de la Capital, confirmando, con costas, el fallo de 1ª instancia («Gaceta del Foro», 23 de diciembre de 1919, pág. 331).

Las palabras «según contrato» que se leen en los recibos de 16 y 30 de diciembre y 7 de febrero, más no en los de 3 de octubre y 3 de noviembre, fs. 67 y 68, carecen del significado que les atribuye el demandado en su alegto y no podian suplir el requerimiento que omitió.

Y en cuanto al escrito de fs. 56 de las actuaciones administrativas, en que se menciona «la opción que se ha hecho hasta el 1º de diciembre de 1926», fué presentada el 13 de octubre con el fin evidente, de que se modificara la resolución de fs. 55.

Que corresponde examinar el caso «sub judice» bajo otro aspecto aún, porque tratándose de actos que comprometen a la Nación, deben ser tenidos en cuenta los preceptos del derecho administrativo y no solamente las disposiciones de la ley común.

Es indiscutible que el contrato de locación se celebró por tres años, hasta el 1º de septiembre de 1924, como queda recordado.

Al vencimiento de ese término, el Gobierno juzgaría si era conveniente que la Escuela Comercial de Mujeres continuase en el local que ocupaba, y para evitarse los trastornos consiguientes

a un traslado innecesario o un aumento en el precio de la locación, se reservó la facultad de prorrogar el contrato.

Pero esa prórroga no podía ser determinada por acto del Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, porque ella obligaba a la Nación.

Con arreglo a lo establecido en el art. 89 de la Constitución Nacional, los ministros no pueden por sí solos, en ningún caso, tomar resoluciones a excepción de lo concerniente al régimen económico y administrativo de sus respectivos departamentos.

Conforme con este precepto, la ley Nº 3727 establece en el art. 2º, inciso 8º, que corresponde a cada Miistro «intervenir en la celebración de contratos en representación del Estado».

Al discutirse en la Cámara de Diputados el inciso respectivo del proyecto, según el cual correspondía a cada Ministro la celebración de contratos, el diputado señor Serú preguntó si había un error de redacción o si era realmente el concepto tal como se manifestaba, lo que se quería hacer prevalecer. Como los diputados, señores Bermejo y Vivanco observaran, respectivamente, que los ministros refrendan la firma del presidente en sus actos, proyectan el contrato, no lo celebran, fué rechazado el inciso en la redacción propuesta y se sancionó el texto vigente, quedando claramente establecido que los contratos no deben ser obra exclusiva de los ministros. (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, año 198, tomo 1º, páginas 450, 483 y 484).

Y bien: la ocupación de la casa calle Humberto I Nº 782, por término fijo, hasta el 1º de septiembre de 1926, vale decir, la opción prevista en la cláusula 6ª del contrato, no podría ser decidida por simple acto ministerial, porque importaba obligar por contrato a la Nación.

Podrá alegarse que ya existía autorización derivada del decreto de 31 de diciembre de 1921, pero cabe responder que lo único que hizo ese decreto fué reservar ante el locador la fa-

cultad de ligar a la Nación por un término preciso, si el P. E. lo estimaba conveniente al vencimiento del contrato. El presidente de la Nación no delegó atribuciones en el ministro, porque las suyas no son delegables.

En mi sentir, es de aplicación al caso sub judice» lo resuelto por la Corte Suprema en el fallo del tomo 103, pág. 239.

Que lo expuesto basta para concluir que está en lo cierto el señor procurador fiscal, cuando sostiene que la ocupación de la casa con posterioridad al 1º de septiembre de 1924, fué sin término fijo, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1622 del código civil.

Que siendo así, debe declararse procedente la consignación (arts. 756 y 1611 del citado código), y no hacerse lugar a la reconvención por cumplimiento de contrato.

Que no hay mérito suficiente para imponer costas al demandado, porque ha podido considerarse con algún derecho para litigar en vista de la sentencia que cita en su alegato, aunque ella se refiere a un caso no idéntico al presente.

Por estos fundamentos, fallo: haciendo lugar a la demanda interpuesta por el Gobierno de la Nación contra don Francisco J. Villafañe, sobre consignación, y rechazando la reconvención deducida. Repóngase las fojas, devuélvase el expediente administrativo y oportunamente archívense los autos. — *Rodolfo S. Ferrer.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 24 de 1926

Vistos y Considerando: en cuanto al recurso de nulidad:

Que si bien fué interpuesto y concedido en 1ª instancia, él no ha sido fundado ante este tribunal como correspondía, y por

otra parte, la sentencia recurrida no aparece dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, ni el procedimiento adolece de vicio alguno de los que por expresa disposición de derecho anulen las actuaciones. Por ello, se lo rechaza.

En cuanto al de apelación:

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 100, que hace lugar a la demanda interpuesta por el Gobierno de la Nación contra Francisco J. Villafañe, sobre consignación, y rechaza la reconvención deducida. Devuélvanse y repónganse las fojas en 1ª instancia. — *M. Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 29 de 1928

Y Vistos:

El presente juicio seguido por el Gobierno de la Nación contra Francisco Villafañe, sobre consignación de llaves, venido en apelación de sentencia pronunciada por la cámara federal de la Capital, y

Considerando:

Que la directora de la Escuela Superior Comercial de Mujeres, autorizada por el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública, celebró con don Francisco J. Villafañe, actuando éste en representación de su esposa, un contrato de locación de la casa calle Humberto I Nº 782, cuyo tiempo de duración de acuerdo con las cláusulas primera y segunda, comenzaría a correr el 1º de septiembre de 1921, y terminaría el mismo día y mes del año 1924. Por la cláusula sexta, además, el Ministerio de Justicia e Instrucción Pública se reserva la facultad de prorrogar el contrato hasta el 1º de septiembre de 1926.

Que toda la cuestión en el presente juicio se reduce a saber si el contrato de alquiler de que se ha hecho mención, quedó concluído el 1º de septiembre de 1924, como lo sostiene el Gobierno, o si debe entenderse que fué prorrogado hasta el 1º de septiembre de 1926, como lo cree el apelante.

Que el uso por el locatario de la «facultad de prorrogar», contenida en la cláusula sexta del contrato, suponía una manifestación externa de voluntad, un acto de consentimiento expreso o tácito, en cuya virtud fuese posible arribar a la conclusión de que, ciertamente, el término de la locación había sido ampliado por dos años más. Art. 1145, código civil.

Que, desde luego, el demandado no ha aportado a los autos la prueba de que el Gobierno haya producido acto alguno verbal o escrito que contenga la manifestación positiva de su voluntad en el sentido de aceptar la oferta en la cual la locadora se había obligado a mantenerse hasta el vencimiento del primer término del contrato.

Que tampoco ha demostrado por parte del Gobierno la producción de acto alguno de expresión tácita de voluntad, del cual pueda derivarse, de un modo inequívoco, la intención de hacer uso de la prórroga. El hecho de que aquél haya continuado ocupando la casa alquilada hasta cinco meses después de vencido el plazo de contrato y pagado los arrendamientos correspondientes, no presupone, en efecto, su consentimiento a la prórroga, toda vez que admitiendo ese hecho, la interpretación igualmente posible, de que el Gobierno haya solamente entendido y querido continuar en el uso y goce del inmueble en los términos autorizados por el art. 1622 del código civil, el pretendido acto de la exteriorización de la voluntad de prorrogar sería de naturaleza equívoca y dudosa y, por consiguiente, ineficaz para fundar en ella la aceptación que se le atribuye al Gobierno.

Que esta imposibilidad legal de interpretar el hecho de la continuación del locatario en el uso del inmueble como un acto de aceptación, aparece más claro todavía en el caso «sub judice»

si se tiene en cuenta que de todas las actuaciones del expediente administrativo aparece justificado que el locatario, por intermedio de diferentes dependencias administrativas, expresó reiteradamente que el local era estrecho y carecía de las comodidads impuestas por el desarrollo creciente de la escuela, llegándose a decir poco más de un mes antes de la fecha en que vencían los tres años, «que el edificio necesitaba ser ampliado para llenar las exigencias del mismo». Decreto de fs. 55.

En mérito de estas consideraciones, y por los fundamentos de la sentencia apelada en cuanto hace suyos los de la de 1ª instancia, se la confirma en todas sus partes. Téstense por secretaría las palabras subrayadas del escrito de fs. 150, y hágase saber a sus firmantes que deben guardar estilo. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto.

NOTAS

Con fecha primero de octubre de mil novecientos veintiseis, la Corte Suprema, por los fundamentos del dictámen del señor procurador general, no hizo lugar a la queja deducida por don David Carneiro y Cía., contra don Juan Rivera, sobre nulidad de marca, por cuanto la sentencia recurrida, pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, se había limitado a resolver un punto de hecho y de prueba referente a una presentación extemporánea ante la oficina de marcas.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Adolfo Contte (hijo), en los autos «Pérez. Héctor César, sobre nombramiento de tutor», por aparecer de la propia exposición del recurrente y de las copias acompañadas, que la cuestión debatida había sido resuelta aplicando e interpretando preceptos de derecho común contenidos en el código civil, lo que es extraño al recurso extraordinario, atento lo que dispone el art. 15 de la ley N° 48, en su segunda parte.

En cuatro del mismo, no se hizo lugar a la queja deducida por don Ismael C. Pace, en los autos seguidos por la Municipalidad de la Capital contra los herederos de don Domingo M. Pace, sobre desalojamiento, por no tratarse de ninguno de los casos previstos en el art. 14 de la ley N° 48, ni guardar las cláusulas constitucionales invocadas, la relación directa e inmediata con las cuestiones planteadas, toda vez que la recusación de los magistrados judiciales se encuentra regida exclusivamente por las disposiciones de la ley procesal, cuya aplicación escapa a la jurisdicción de la Corte Suprema, en el recurso extraordinario.

Con fecha seis no se hizo lugar, igualmente, a la queja interpuesta por don Ismael C. Pace, en los autos a que se hace referencia en la nota que precede, por aparecer de la propia exposición del recurrente, que la cuestión debatida había sido resuelta en las instancias ordinarias, aplicando e interpretándose para el caso, preceptos de derecho común, contenidos en los códigos civil y de procedimientos, que no fueron cuestionados como contrarios a la Constitución, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo a lo que prescribe el art. 15 de la ley N° 48; agregándose, además, que en lo referente al art. 18 de la ley fundamental, cuya inobservan-

cia se alegaba, cabía observar, que según lo manifestaba el mismo recurrente, éste había sido oído, toda vez que de la resolución del juez de 1ª instancia apeló para ante la cámara civil segunda de apelaciones de la Capital, la que falló la causa definitivmente, de lo que resultba que se habían llenado, en lo substancial, los requisitos de la defensa que contempla la cláusula constitucional invocada.

Con fecha ocho la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el seor procurador general, no hizo lugar al recurso interpuesto por el ferrocarril Central Argentino, en autos con los señores Ballester y Molina, sobre expropiación, por desprenderse de los autos principales, que sólo se habían debatido cuestiones de hecho suscitadas entre las partes, sobre el precio de la tierra a expropiarse y monto de la indemnización que debía acordarse por perjuicios, tomándose para ello en consideración los elementos de juicio suministrados por los peritos y lo alegado al respecto y, además, por cuanto en lo referente al art. 18 de la Constitución, cuya inobservancia se alegaba, cabía observar, que el apelante había sido oído en las instancias ordinarias del pleito, habiéndose llenado con ello, en lo substancial, los requisitos exigidos por la cláusula constitucional invocada.

Con fecha ocho de octubre de mil novecientos veintiseis, la Corte Suprema, integrada con los ministros titulares, doctores don Ramón Méndez, don Roberto Repetto y don Miguel Laurencena, y los conjueces doctores don Tomás R. Cullen y don Jorge de la Torre, falló, sin disidencia, la causa seguida por don Enrique Alió por la provincia de Buenos Aires, contra doña Ana Lastra de Achával, sobre reivindicación, en idéntico sentido y por análogas consideraciones, que la causa seguida contra doña Josefina Riglos de Alzaga, sobre reivindicación, sentencia

que se halla publicada en la pág. 178 del tomo 147 de la colección de Fallos.

Con fecha trece de octubre de mil novecientos veintiseis, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación del Paraná, la que, a su vez, confirmó la dictada por el juez letrado del territorio nacional de Formosa, que condenó a Estanislao Paredes, a sufrir la pena de diez y ocho años de reclusión, accesorias legales y costas, como autor de los delitos de homicidio y robo perpetrados en la persona de Alejandro Cano, el día 27 de abril de 1923, en las proximidades del Puente Uriburu, en el camino que conduce a la Capital del expresado territorio.

En la causa criminal seguida contra Martina Relinqueo, por el delito de infanticidio, el juez letrado del territorio nacional de la Pampa Central, condenó a la procesada a sufrir la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, sentencia que fué confirmada por la cámara federal de apelación de La Plata. Concedido el recurso de apelación, la Corte Suprema, entre otras consideraciones, teniendo en cuenta la situación particular de la procesada, su falta de educación y la miseria a que se veía avocada por la dificultad de ganarse el sustento y atender a la crianza de su hijo, circunstancia ésta que debe tenerse especialmente en vista para la graduación de la pena, según el art. del código penal, reformó la sentencia recurrida, imponiendo a la procesada el mínimum de la que establece el art. 82, o sea, la de diez años de la misma pena, con costas.

Con fecha quince no se hizo lugar a la queja deducida por

don Juan B. Coltella y otros, en autos con don Pedro Bozzo, sobre usurpación de marca, por aparecer de la exposición del recurrente, que la cuestión debatida, había sido resuelta en las instancias ordinarias del pleito, aplicando e interpretando preceptos de derecho común, ajenos al recurso extraordinario, de acuerdo a lo que dispone el art. 15 de la ley Nº 48.

En la demanda entablada por don Silvestre Machinandiarena y otro, contra la provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de dos mil cuatrocientos noventa y seis pesos con doce centavos moneda nacional, pagados bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por ley de dicha provincia de 30 de diciembre de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda, la Corte Suprema con fecha 18 de octubre de 1926, de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador general, falló la causa, declarando que el impuesto establecido por la referida ley provincial, es contrario a los artículo 16 y 17 de la Constitución, y que, en consecuencia, la expresada provincia está obligada a devolver a los actores, la suma demandada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notficación de la demanda, con costas.

Con fecha veintidós fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación de La Plata, que condenó a Severino Luro, a sufrir la pena de diez y seis años y medio de prisión, accesorias legales y costas, en vez de la de diez y seis años y siete meses de reclusión que le fuera impuesta por el juez letrado del territorio nacional del Chubut, como autor del delito de homicidio per-

petrado en la persona de Angel García, el día cinco de enero de mil novecientos veinticinco, en el paraje denominado El Puma, jurisdicción del expresado territorio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación de La Palta, que condenó a Clemente Aro, a sufrir la pena de diez y ocho años de reclusión, en vez de la de veinticico años de prisión, costas y accesorias legales, que le fuera impuesta por el juez letrado del territorio nacional del Chubut, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Adolfo Tamargo, el día 3 de julio de 1925, en Trelew, jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el juez letrado del territorio nacional de Río Negro, que condenó a Pablo del Carmen Aranea, a sufrir la pena de doce años y medio de prisión, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Casimiro Hermosilla, en el parage Huanuluan, jurisdicción de dicho territorio, el dia 17 de enero de 1923.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el juez letrado del territorio nacional del Chubut, que condenó a Juan Manuel Báez, por el delito de homicidio perpetrado en la persona de Baltasar Bravo, y atentado a la autoridad, en la de Emilio Oviedo, a sufrir el término de la pena establecida por el art.

79 del código penal, o sea a la de diez y seis años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas del juicio.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación del Paraná, que condenó a Pedro Faré a sufrir la pena de catorce años de reclusión en vez de la de diez y ocho años de la misma pena, que le fué impuesta por el juez letrado del territorio nacional de Formosa, como autor del delito de violación perpetrado en la persona de su hija Isabel Faré, de siete años de edad.

En veinticinco del mismo, no se hizo lugar a la queja deducida por la Compañía Técnica e Importadora, sociedad anónima, en autos con don Lorenzo Tortarolo, sobre ejecución de prenda agraria, en razón de que la cuestión debatida había sido resuelta interpretando y aplicando para el caso disposiciones de la ley 9644, la que forma parte integrante del código de comercio, según lo establecido en el art. 26 de la misma, siendo, por consiguiente, extraño al recurso extraordinario de puro derecho federal, de acuerdo a lo que prevé el art. 15 de la ley Nº 48; agregándose, además, que la resolución motivo de la queja no revestía el carácter de definitiva como lo exige el art. 14 de la mencionada ley 48.

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por el penado Manuel Garro, en razón de no resultar de las actuaciones acompañadas que se hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema recurso alguno, de acuerdo con lo establecido por los arts. 14 y 14 de la ley 48 que se invocaba.

Con fecha veintisiete se declaró improcedente la queja interpuesta por don Emilio Rosado y González contra el presidente y secretario de la cámara de apelaciones en lo criminal y correccional de la Capital, por no aparecer que el recurrente hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiese sido denegado y, además, por no corresponder tampoco, al tribunal, el conocimiento de las denuncias que se formulan contra magistrados de la justicia ordinaria de la Capital.

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por David Alfonso Tabbi, en la causa seguida en su contra, por homicidio; por tratarse de cuestiones que habían sido resueltas, aplicándose para el caso disposiciones de las leyes procesales y de la ley orgánica de los tribunales de la Capital, todo lo cual es ajeno al recurso etraordinario de puro derecho federal.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por don Salvador Romero, en la tercería de dominio deducida por doña Rosa L. de Demare, en el juicio seguido por el recurrente contra Francisco Demare, sobre cobre ejecutivo de pesos, por no aparecer de la exposición del recurrente y de las copias acompañadas, que se hubiera planteado durante el pleito ninguna de las cuestiones enumeradas en los tres incisos del art. 14 de la ley 48; agregándose, además, que la resolución recurrida no era la sentencia definitiva requerida por el citado art. 14, para la procedencia del recurso extraordinario.

Con fecha veintinueve fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la cámara federal de apelación

de La Plata, que condenó a Morales Curamil a sufrir la pena de quince años de prisión, en vez de la de diez y seis años y seis meses de reclusión, que le fué impuesta por el juez letrado del territorio nacional del Chubut, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Ramón Licuan Quilapán, el día 25 de enero del año 1922, en Alto Río Mayo, jurisdicción del expresado territorio.

En la demanda instaurada por don Luis Gret contra la provincia de Mendoza, por cobre de la suma de cuatro mil trescientos veinticinco pesos oro sellado o su equivalente, nueve mil ochocientos veintinueve pesos con curenta y dos centavos moneda nacional de curso legal, provenientes de ocho títulos sorteados y cupones correspondientes al empréstito exterior de cinco por ciento oro sellado, de 1909, creado por ley de dicha provincia de 28 de agosto del mismo año, la Corte Suprema con fecha 29 de octubre de 1926, dado que la causa comprendía iguales antecedentes y guardaba completa identidad con el juicio seguido por don Arnaldo Luchinetti contra la misma provincia, Fallos, tomo 138, pág. 402, en el que se dió por reconocida la autenticidad de los cupones, la legitimidad de la emisión de los títulos a que los cupones corresponden y la validez de las cláusulas u obligaciones consignadas en dichos documentos, resolvió la causa declarando que la provincia de Mendoza estaba obligada a pagar a los actores, dentro del término de diez días, la suma reclamada o su equivalente en moneda de curso legal, al cambio de doscientos veintisiete con veintisiete moneda nacional, por cien pesos oro, desde la notificación de la demanda, con costas.

En el juicio seguido por don Macedonio Varaschin contra la provincia de Mendoza, por devolución de la suma de treinta

mil ochocientos siete pesos con noventa y dos centavos moneda nacional, pagada bajo protesta, por conceptuar inconstitucionales los impuestos a la uva establecidos por las leyes provinciales N° 758 y 759, la Corte Suprema, en razón de que el caso de autos versaba sobre la misma materia y guardaba completa analogía, con los resueltos por la misma, en las causas seguidas contra la misma provincia, por restitución de dinero, provenientes de los mismos impuestos declarados incontitucionales (Fallos, tomo 139, pág. 358), con fecha 29 de octubre de 1926 dictó sentencia, declarando que las mencionadas leyes N° 758 y 759, y sus respectivos decretos reglamentarios, contrariaban las garantías establecidas en la Constitución (art. 14), relativas a la libertad de trabajo, industria y comercio, y que, en consecuencia, la provincia demandada debía devolver al actor en el término de diez días, la suma reclamada, con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, contados desde la notificación de la demanda, con costas.

Jewisth Colonization Association contra la Provincia de Santa Fe, sobre devolución de dinero.

Sumario: 1° La norma constitucional según la cual la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas, no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías de contribuyentes, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto de hostilidad, contra determinadas personas o clases; y, examinada a la luz de estos principios, la ley de la provincia de Santa Fe, N° 2040, de 27 de diciembre de 1922, por la cual se crea un impuesto al ausentismo, impugnada como violatoria de los arts. 16, 14 y 105 de la Constitución Nacional, no aparece vulnerada por ella la igualdad preconizada por ésta.

2º El poder de imponer de las provincias se extiende a todas las cosas que se encuentren dentro de su jurisdicción territorial y formen parte de su riqueza pública, con tal que no vulneren algunas de las prohibiciones de carácter fiscal consignadas en los arts. 9, 10, 11 y 108 de la Constitución. El hecho de que se recargue el impuesto inmobiliario cuando los propietarios respectivos estén radicados fuera del país, no desvirtúa su carácter eminentemente real sobre bienes situados dentro de la provincia y sujetos a su indiscutible jurisdicción.

3º La libertad de locomoción asegurada por el art. 14 de la Constitución, no es un derecho absoluto.

Caso: Lo explica las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 15 de 1926

Suprema Corte:

La «Jewish Colonization Association demanda a la provincia de Santa Fe por inconstitucionalidad de un impuesto al ausentismo, creado como adicional de la contribución directa por la ley Nº 2040, dictada por la legislatura provincial el 27 de diciembre de 1922.

Sostiene la referida asociación, que dicho impuesto, que grava la propiedad raíz con un porcentaje determinado y progresivo, según aumente el valor de la misma cuando los propietarios, así sean éstos personas físicas, sociedades anónimas o personas jurídicas de cualquier naturaleza, residan en el extranjero o tengan allí su principal directorio, es contrario a las garantías que acuerdan los arts. 14, 16 y 105 de la Constitución en cuanto establecen la igualdad como base de los impuestos y de las car-

gas públicas, y en cuanto disponen que las provincias se dan y se rigen por sus propias instituciones locales.

Por tales razones solicita la devolución de la suma de pesos 73.253 m|n. que afirma haber pagado por el concepto del impuesto aludido, con más los intereses y costas del juicio.

Que las partes, durante la tramitación del litigio, han discutido como cuestión fundamental, la conveniencia de tales impuestos desde el punto de vista de la economía y de las finanzas provinciales.

Este es un punto que no corresponde ser analizado en la presente causa, en la que sólo puede alegarse la procedencia o improcedencia de los impuestos referidos, desde el punto de vista constitucional, ya que a cada Estado provincial la Constitución de la nación le acuerda el derecho de darse el régimen impositivo que mejor entienda convenir a ssu intereses generales.

En lo que respecta a la inconstitucionalidad alegada, cabe observar, como argumento de orden general, que la demanda aparece instaurada en defensa y protección de los intereses de personas radicadas fuera del territorio de la República.

Y son éstas las que invocan la Constitución de la Nación, en la que creen encontrar la protección para todos sus derechos.

La carta fundamental, sin embargo, y como su preámbulo mismo lo indica, ha sido dictada y asegura sus beneficios «a todos los hombres del mundo que quieran habitar en el suelo argentino».

La misma Constitución acuerda en el territorio de la nación, iguales derechos a los extranjeros que a los ciudadanos. (Artículo 20).

Y el art. 25, prescribe qeu no podrá restringirse, limitarse ni gravarse con impuesto alguno «la entrada» en el territorio argentino, de los extranjeros.

Es, pues, dudoso, el derecho a invocar garantías de carácter constitucional por quienes no residen en el país y no están sometidos al régimen de sus instituciones legales.

En lo que respecta a la libertad de permanecer y salir del territorio argentino, es obvio que el impuesto de referencia no restringe dicha libertad de locomoción, ya que él no recae directamente sobre la persona por el hecho de su traslado o permanencia, que es lo que la Constitución ha entendido prohibir.

Por otra parte, el concepto de igualdad impositiva, tampoco aparece vulnerado por la ley referida, ya que el impuesto que la misma establece, recae por igual sobre todos los contribuyentes que se encuentran en igualdad de circunstancias, y no establece excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros.

En cuanto a la facultad acordada por la Constitución (art. 105), a las provincias para dars sus propias instituciones locales y regirse por ellas, es evidente, atento las consideraciones preinsertas, que ella no ha sido ultrapasada, como lo sostiene la actora, por la provincia de Santa Fe, al dictar una ley impositiva, respetando las garantías acordadas por la misma Constitución.

Por lo que opino que la presente demanda no puede prosperar.

Tal es mi dictámen.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 4 de 1926

Y Vistos:

La sociedad Jewish Colonization Association demanda a la provincia de Santa Fe por devolución de la suma de setenta

y tres mil doscientos cincuenta y tres pesos moneda nacional, con más los intereses y costas del juicio, fundada en las siguientes consideraciones de hecho y de derecho:

Que el 27 de diciembre de 1922 la legislatura de la provincia demandada, sancionó la ley N° 2040, por la cual se crea un impuesto al ausentismo. El art. 2 de dicha ley, declara que se considera ausentes a «las personas que residan en el extranjero permanente o temporalmente, siempre que hubieran estado fuera del país durante dos años con anterioridad; y el art. 3° tiene como ausentes a «las sociedades anónimas y demás personas jurídicas que tengan su directorio principal fuera de la República». El impuesto creado se consideró como adicional de la contribución directa y su imposición obedecía a una escala progresiva que tenía como base la valuación de los mismos inmuebles afectados.

Que el gobierno de Santa Fe estimó que el impuesto mencionado alcanzaba a la sociedad actora por el hecho de tener establecido fuera del país su directorio, y exigió anualmente, el pago de las cuotas correspondientes, las que alcanzaron en 1923 a pesos veinte y cuatro mil novecientos treinta y cuatro con veinticuatro centavos; en 1924 a pesos veinte y cuatro mil quinientos diez y seis con cincuenta centavos; y en 1925, a pesos veinte y tres mil ochocientos dos con cincuenta centavos, o sea en total, la suma objeto de la demanda, cuotas que la Jewish Colonization Association afirma haber pagado solamente cuando iba a incurrir en multas, por razón de la mora y haberlo hecho en todos los casos protestando ante notario de la ilegitimidad del impuesto.

Que la referida ley impositiva carece de validez, por ser violatoria de los arts. 16, 14 y 105 de la Constitución de la nación. El primero establece que la igualdad es la base de los impuesto; el segundo garantiza la libertad de permanecer y salir del territorio argentino, y el último dispone que las provincias se rigen por sus propias instituciones locales, con lo que cir-

cunscribe a los límites del territorio de cada Estado la esfera de acción de los poderes que se han otorgado para su gobierno.

Que el principio de igualdad aparece vulnerado por la ley impugnada de la provincia de Santa Fe, que sancionó una especie de contribución territorial para los habitantes con residencia permanente en el país, y otra para los ausentes de la República. No puede darse una desigualdad más manifiesta: un mismo bien abona más o abona menos, según la circunstancia accidental de la residencia de su dueño. Si éste cambia de residencia, cambia el impuesto sin otra causal; y al lado de un inmueble que paga determinado impuesto, otro de igual avalución soporta mayor o menor contribución, sólo por la ausencia o presencia temporaria de su dueño.

Que, por otra parte, la valución de la tierra se toma sólo como una base, pues en realidad son las personas las que constituyen la materia imponible. Se trata de una verdadera capitación, de una contribución sobre personas que, por el hecho de no residir en la provincia, escapan al imperio de sus leyes, desde que éstas sólo tienen eficacia dentro de su territorio. Es, en suma, una ley dictada para una determinada clase de personas, las ausentes, a quienes se las grava parcial y arbitrariamente.

A mérito de tales consideraciones, y de lo que dispone el art. 31 de la Constitución, solicita que se declare inconstitucional la ley Nº 2040 de la provincia demandada, y se haga lugar a la demanda, como se ha solicitado en el exhordio.

Correspondiendo la causa a la jurisdicción originaria de la Corte, por tratarse de un caso regido directamente por la Constitución nacional, y ser parte una provincia arts. 100 y 101 de la Constitución (Fallos, tomo 97, pág. 272), se corrió traslado de la demanda, la que fué contestada a fs. 62 por el representante de la provincia demandada, quien expone:

Que el impuesto de que se trata no vulnera la igualdad preconizada por el art. 16 de la Constitución, porque ese principio fundamental sólo exige que se establezcan contribuciones igua-

les para todos los contribuyentes que se hallen en idénticas condiciones, y dentro de ese concepto es evidente que la ley provincial que se impugna no contraría disposición alguna de la Constitución nacional.

Que, por lo demás, dicho impuesto responde a doctrinas y sistemas económicos por demás conocidos, encaminados a combatir el ausentismo por considerárselo uno de los grandes males sociales y, por consiguiente, cuanto se intente para combatirlo, lejos de repugnar a los principios que la Constitución consagra, ha de ser en beneficio del progreso y de la democracia que fueron objetivos primordiales de aquélla.

Cita las opiniones de diversos economistas, en apoyo de su tésis y solicita el rechazo de la demanda con especial condenación, con costas.

Recibida la causa a prueba (auto de fs. 66 vta.), y producida la que se expresa en el certificado de fs. 78, las partes litigantes presentaron sus respectivos alegatos, llamándose los autos para sentencia, después de haberse oido al señor procurador general (fs. 101 y 102 vta.) y

Considerando:

Que, por extensas que sean las facultades impositivas de las provincias, se encuentran, sin embargo, sometidas a las limitaciones establecidas en la Constitución de la nación, entre las cuales figura, en primer término, la consignada en el art. 16 de dicha ley fundamental, que en lo pertinente al caso prescribe «que la igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas».

Que el recordado principio no se propone sancionar en materia de impuestos, un sistema determinado ni una regla férrea por la cual todos los habitantes o propietarios del Estado deban contribuír con una cuota igual al sostenimiento del gobierno, sinó, solamente, establecer, como lo ha dicho repetidamente esta Corte, que en condiciones análogas se impongan gra-

vámenes idénticos a los contribuyentes (Fallos, tomo 105, pág. 273; tomo 117, pág. 22; tomo 132, pág. 198 y otros).

Que, por consiguiente, la norma constitucional de que se trata, no excluye la facultad del legislador para establecer distinciones o formar categorías de contribuyentes, siempre que tales clasificaciones no revistan el carácter de arbitrarias o estén inspiradas en un propósito manifiesto de hostilidad contra determinadas personas o clases (Fallos, tomo 115, pág. 111; tomo 132, pág. 402); es decir, siempre que las distinciones, categorías o clasificaciones se apoyen en una base razonable o respondan a una finalidad económica o social (Fallos, tomo 138, pág. 313; Cooley, Taxation 3ª ed. pág. 75 y siguientes; Willoughby, On The Constitution, pág. 593).

Que examinada la ley impugnada de la provincia de Santa Fe a la luz de los principios precedentemente recordados, no aparece por ella vulnerada la norma de igualdad preconizada por la constitución. En efecto, dicha ley clasifica en una categoría especial a los efectos de la contribución territorial, las propiedades de personas que estén ausentes del país desde más de dos años y las de pertenencia de sociedades anónimas o personas jurídicas que tuvieren su directorio principal fuera de la República, propiedades cuya contribución es recargada en forma progresiva con arreglo a una escala que fija la misma ley. Esta clasificación no puede ser tachada de arbitraria, desde que, en primer lugar, asegura igual tratamiento a todas las personas o sociedades que se encuentren en idénticas condiciones, y toda vez que se halla inspirada en un propósito de gobierno y en una finalidad de orden social, como es la de combatir el ausentismo, que le dan una base de razonabilidad suficiente para justificarla del punto de vista constituiconal. La posibilidad de que tal impuesto envuelva un error económico y pueda dar, en definitiva, resultados contraproducentes, porque desvíe de la provincia demandada la corriente de los capitales extranjeros, no constituye un óbice constitucional. Tales cuestiones, que atañen solamente a la conveniencia o a la justicia del impuesto, son de

la competencia del poder encargado de la sanción de la ley impositiva y están subordinadas, exclusivamente, a su discreción y acierto, pues como decía el juez Field de la Suprema oCrte de los Estados Unidos: «La injusticia, los inconvenientes o la falta de política de las leyes de Estado, no constituyen necesariamente una objeción a su validez constitucional». (102 U. S. 704).

Que, por lo demás, esta Corte al examinar la objeción de inconstitucionalidad formulada contra una ley nacional que creaba un impuesto especial sobre las utilidades de las sociedades anónimas, cuya dirección y capital inscripto no estuvieran radicados en el país, y que según puede observarse, establecía una clasificación de natuarleza semejante a la que se objeta en la presente «litis», después de establecer el verdadero significado del principio de igualdad en cuanto al impuesto, agregaba: «Ninguna de estas obpecciones puede hacerse al impuesto materia del peito, pues es uniforme para todas las sociedades cuya dirección y capital se encuentren radicados fuera del país y responde a una orientación de la política fiscal inspirada en razones de orden económico que descartan toda sospecha de arbitrariedad. Poco importa que la sociedad actora debiera considerarse nacional o extranjera con arreglo a las disposiciones del derecho común vigente en la época de la sanción del impuesto, desde que la facultad legislativa para establecer categorías dentro de cada una de esas clases de sociedades no puede considerarse discutible siempre que el impuesto sea uniforme para todas las que se encuentren en igualdad de condiciones, es decir, dentro de cada categoría formada por la ley» (Fallos, tomo 132, página 402).

Que tratándose de una contribución destinada a gravar la propiedad raiz de la provincia, no es susceptible de la objeción formulada en la demanda de que sus efectos son los de una capitación establecida sobre personas que se encuentran fuera de los límites del Estado y, por lo tanto, del alcance de su potestad impositiva, toda vez que el poder de imponer de las provincias se extiende a todas las cosas que se encuentren dentro de su ju-

risdicción territorial y formen parte de su riqueza pública, con tal de que no vulneren alguna de las prohibiciones de carácter fiscal consignadas en los arts. 9, 10, 11 y 108 de la Constitución. El hecho de que se encargue el impuesto inmobiliario cuando los propietarios respectivos estén radicados fuera del país, no desvirtúa su carácter eminentemente real sobre bienes situados dentro de la provincia y sujetos a su indiscutible jurisdicción.

Que por análogas consideraciones debe desestimarse la alegación de que el gravámen cuestionado vulnera la libertad de locomoción asegurada por el art. 14 de la Constitución, pues independientemente de que ese derecho fundamental no es absoluto, cabe observar que en el caso se trata de un impuesto directo sobre bienes inmuebles, que no se aplica por el hecho de entrar, transitar, permanecer o salir del territorio argentino, y que sólo recarga a los contribuyentes que residen con carácter permanente fuera de la República, es decir, que no ejercitan ninguna de las facultades acordadas por el precepto constitucional aludido.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el señor procurador general, se absuelve a la provincia de Santa Fe de la presente demanda, sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Frigorífico Armour de La Plata contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero e inconstitucionalidad de la ley al capital en giro. Excepción dilatoria de falta de personalidad en el procurador de la actora.

Sumario: Con arreglo a la última parte del artículo 1033 del código civil, en una escritura de poder otorgada a nombre de una sociedad, debe transcribirse los instrumentos (estatutos, actas, etc.), de las cuales emerge la justificación de la personería jurídica de ésta, la composición de su actual directorio y el carácter invocado por los comparecientes, o sea, los documentos habilitantes a que se refiere dicho artículo y el 1004 del expresado código.

Caso: Lo explica al siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1926

Y Vistos:

La expección dilatoria de falta de personalidad en el procurador de la actora opuesta por el representante de la provincia de Buenos Aires.

Y Considerando:

Que la mencionada excepción se basa en que la escritura de poder cuyo testimonio corre a fs. 1, fué otorgada en infracción a lo prevenido por el art. 1003 del código civil y es, por consiguiente, nula, conforme a lo prescripto por el art. 1004 del mismo código.

Que el citado art. 1003 del código civil dispone lo siguiente: «Si los otorgantes fuesen representados por procuradores, el escribano debe expresar que se le ha presentado el respectivo poder, transcribiéndolo en el libro de registro junto con la escritura. Lo mismo debe hacer cuando las partes se refieran a algún otro instrumento público (habilitante de capacidad). Si los instrumentos estuvieran otorgados o protocolizados en el registro del escribano o hubiesen sido ya transcriptos en su protocolo con anterioridad, bastará que éste de fe de hallarse ellos en su protocolo, indicando la foja en que se encontraren y transcribiendo, solamente, la parte pertinente del mismo».

Que, en el caso de la escritura de poder observada, los instrumentos (estatutos, actas, etc.), de los cuáles emergía la justificación de la personería jurídica de la sociedad, la composición de su actual directorio y el carácter invocado por los comparecientes, constituían en relación a la escriatura de poder presentada en estos autos, los documentos habilitantes a que se refieren los arts. 1003 y 1004 del código civil.

Que encontrándose transcriptos tales documentos en el registro del propio escribano otorgante, su obligación legal, de acuerdo con la última parte del art. 1003, consistía: 1º, en dar fe de que ellos se hallaban incorporados a su protocolo, indicando la foja correspondiente y, 2º, en transcribir la parte pertinente de los mismos.

Que el simple examen del testimonio de escritura de poder exhibido en los autos, muestra que el escribano se ha limitado, al otorgarla, a indicar la foja de su protocolo en la cual existía la transcripción de los expresados documentos habilitantes, omitiendo toda reproducción acerca de la parte pertinente de los mismos.

Que el propósito perseguido por la ley Nº 9098 fué, no sólo equiparar la condición de los documentos transcriptos en un protocolo a la que ya tenían los otorgados en él, sinó, también a sustituir la simple referencia del folio por ésta y la transcrip-

ción de lo pertinente, a fin de que el solo contexto de la escritura permitiera conocer la amplitud, naturaleza y carácter de las facultades en cuya virtud la representación había tenido lugar.

En su mérito se hace lugar a la excepción opuesta por la provincia de Buenos Aires, con costas. Notifíquese y repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Banco de la Nación Argentina contra la sucesión de don Mimón S. Cohen, sobre cobro ejecutivo de pesos. Contiende de competencia.

Sumario: Las cuestiones sobre competencia sólo pueden referirse a juicios pendientes y no corresponde a los ya fenecidos, cuyo conocimiento no puede ser materia de una cuestión de esta índole.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTÁMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre de 1926

Suprema Corte:

El Banco de la Nación Argentina demandó a la sucesión de don Mimón S. Cohen por cobro de un crédito hipotecario, ante el juez letrado del territorio nacional del Chaco, dentro de cuya jurisdicción estaba ubicado el inmueble afectado con hipoteca.

La sucesión de Cohen se tramitaba ante el juzgado de 1ª instancia en lo civil de la Capital de la nación, por cuya razón, el juez que conocía en la misma, se negó a diligenciar un exhorto que le fué remitido por el juez letrado, en el que se solicitaba se citase de remate a la sucesión demandada.

Sostenía el juez de la Capital Federal que, tratándose de una causa deducida contra una sucesión, debía ésta atraer a aquélla en virtud del principio de universalidad del juicio y desprenderse, por ello, el juez letrado del conocimiento de la ejecución hipotecaria.

Esto ha dado motivo a que se trabe la presente contienda de competencia, que ha sido elevada a V. E. para que la dirima en ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 9 de la ley 4055.

Considero ajustada a derecho la insistencia del juez letrado en mantener su jurisdicción para conocer en la causa.

Ella está apoyada por la constante doctrina de esta Corte Suprema, que ha declarado que las acciones por cobro de un crédito hipotecario contra una sucesión, no entran en la disposición del inciso 4º del art. 3284 del código civil y que, en consecuencia, el conocimiento de una demanda por un cobro de esa naturaleza, corresponde al juez del lugar donde se halla el bien hipotecado (98, 359; 110, 217; 123, 145 y otros).

Soy, por ello, de opinión que la presente contienda debe ser dirimida en favor de la competencia del juez letrado del Chaco.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1936

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez en lo civil de esta Capital y el juez letrado del territorio nacional del Cha-

co, para conocer en el juicio ejecutivo seguido por el Banco de la Nación contra la sucesión de don Mimón S. Cohen.

Y Considerando:

Que las constancias de autos acreditan que el juicio ejecutivo de que se trata, ha terminado por sentencia de trance y remate (expediente de la jurisdicción del Chaco, fs. 33 vta.)

Que, en estas condiciones, y de acuerdo con la reiterada jurisprudencia de esta Corte (Fallos, tomo 100, pág. 274; tomo 121, pág. 327, entre otros), la inhibitoria formulada por el juez de la Capital, invocando un juicio universal de sucesión, no es procedente, toda vez que las cuestiones sobre competencia sólo pueden referirse a juicios pendientes y no comprende a los ya fenecidos, cuyo conocimiento no puede ser materia de una cuestión de esta índole.

Por ello, y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador general, se declara que el juez letrado del territorio nacoinal del Chaco, no está obligado a remitir al juez de la sucesión los autos del juicio ejecutivo de referencia, materia de la contienda.

En consecuencia, devuélvanse los autos correspondientes, y a sus efectos, a los respectivos jueces. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Exhorto dirigido por el juez letrado del territorio nacional del Chaco al de primera instancia en lo criminal y correccional de Santiago del Estero. (Su diligenciamiento).

Sumario: 1º Corresponde a la Corte Suprema dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades que debe llenar un exhorto librado por uno de ellos.

2º Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales, fuera de su jurisdicción, pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y el sello de tinta del juzgado respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1926

Suprema Corte:

El juez de 1ª instancia en lo civil y correccional de Santiago del Estero, se niega a diligenciar el exhorto con que se encabeza estas actuaciones, y que le ha sido dirigido por el juez letrado del territorio nacional del Chaco, en razón, dice, de no venir el referido exhorto, debidamente legalizado.

La incidencia ha sido reiteradamente resuelto por V. E. en casos análogos, ordenando el diligenciamiento siempre que el exhorto contenga, como en este caso, la firma del juez con el sello de tinta del juzgado.

La doctrina de V. E. (141, 420; 146, 237 y otros), no puede ser contradicha, como se intenta por el fiscal general de la

Corte de aquella provincia, y por el juez de la misma, a quien el oficio precatorio va dirigido.

Soy, por ello, de opinión que corresponde devolver estas actuaciones al juez letrado del Chaco, para que reitere el exhorto al de Santiago del Estero, ya que éste está obligado a darle cumplimiento.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 19 de 1926

Autos y Vistos, Considerando:

Que tratándose en el caso, de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades de un exhorto librado por uno de ellos, procede la intervención de esta Corte de acuerdo con los móviles y el alcance atribuído en reiterados casos análogos al art. 9º de la ley 4055.

Que en ejercicio de la facultad conferida a este tribunal por el art. 10 de la ley precitada y art. 2º de la ley Nº 7099, sobre superintendencia general, se dictó el reglamento para los juzgados de los territorios nacionales y el de los juzgados de sección, estableciéndose en el art. 7º del primero y 11 del segundo, que siempre que hayan de librarse despachos dirigidos a autoridades de provincia o a autoridades nacionales fuera de su jurisdicción, se pondrá el sello en tinta del juzgado con la firma del juez (acordada del 21 de febrero de 1906; Fallos, tomo 90, pág. 9ª).

Que llenadas dichas formalidades en el exhorto de fs. 27, dirigido por el juez letrado del territorio nacional del Chaco al del crimen en turno de la ciudad de Santiago del Estero, basta la observancia de tales requisitos para la legalización del despacho precatorio de referencia, sin que pueda ser óbice a su di-

ligenciamiento las disposiciones legales o de otro orden, que se invoquen por el juez exhortado, toda vez que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corte y su interpretación y aplicación del art. 13 de la ley de jurisdicción y competencia Nº 48, las prescripciones de esa ley reglamentaria del poder judicial delegado de la nación, según el art. 94 y siguientes de la Constitución, dictadas de conformidad con ésta (art. 67, inc. 28), son ley suprema de la nación a que todas las autoridades de provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contenga las leyes o constituciones provinciales (art. 31 de la Constitución; Fallos, entre otros, tomo 118, pág. 202; tomo 119, pág. 217; tomo 141, pág. 365 y jurisprudencia allí citada).

Por ello, y de conofrmidad con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara que el despacho de que se trata, está en debida forma y debe ser cumplido por el juez exhortado.

A sus efectos, devuélvanse los autos al juez letrado del Chaco, a fin de que reitere su exhorto, con transcripción de la presente.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMON MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Juan y Emilio Sfeir, sumario instruído en su contra, por introducción clandestina de mercaderías.

Sumario: Compete, originariamente, a la justicia federal, el conocimiento de una causa por contrabando, en la que las mercaderías materia de éste fueron detenidas fuera de la jurisdicción aduanera.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1925

Autos y Vistos:

Que en materia aduanera es principio general que la competencia de las aduanas se extiende a los actos o delitos cometidos dentro de su jurisdicción.

Que por esa jurisdicción debe entenderse la circunscripta a los lugares donde se realizan las operaciones y demás diligencias aduaneras.

Que, siendo así, y resultando de las propias constancias de autos, que el delito que se investiga, se habría cometido en lugares donde la justicia nacional tiene exclusiva jurisdicción, corresponde su conocimiento al suscripto.

Por ello resuelvo: no hacer lugar a lo solicitado precedentemente por el procurador fiscal, y declarar la competencia del juzgado para conocer en este proceso.

Y resultando de autos la semiplena prueba de la existencia del delito de contrabando, previsto y penado por los arts. 1036 de las ordenanzas, y 52 de la ley de aduana Nº 4933, y elementos de juicio suficientes para considerar partícipes en el hecho a los detenidos Emilio Sfeir y Juan Sfeir, cuyos demás antecedentes personales constan de autos, los que han prestado declaración indagatoria, en cuyo acto han sido impuestos de la causa de su detención. Y encontrándose con las diligencias practicadas, llenados los extremos del art. 366 del código de procedimientos en lo criminal, resuelto: convertir en prisión preventiva la detención que sufren los nombrados, la que deberá cumplirse en la Prisión Nacional, en calidad de comunicados y a disposición de este juzgado.

A los efectos de lo dispuesto por el art. 411 del mismo código, trábese embargo en los bienes de los procesados, sufi-

cientes a cubrir la suma de cincuenta mil pesos moneda nacional, presupuestada para gastos y costas del juicio, debiendo, asimismo, trabarse sobre las lanchas «Las Tres Marías» y «Mi Esperanza», de propiedad del detenido Emilio Sfeir, a cuyo efecto se librará oficio al señor prefecto de la zona del Delta, y nómbrase depositario de las embarcaciones de referencia al señor Tobías Padilla, lo que también se hará saber. Para el diligenciamiento del embargo de otros bienes, sirva el presente de suficiente despacho.

Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACION

Buenos Aires, Agosto 6 de 1926

Y Vistos:

Por sus fundamentos, se confirma el auto apelado de fojas 34 vta., que declara la competencia del juzgado para conocer en esta causa y decreta la prisión preventiva de Emilio Sfeir y Juan Sfeir. Devuélvase. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 28 Septiembre de 1926

Suprema Corte:

El art. 1036 de las ordenanzas de aduana define lo que debe entenderse por contrabando en las operaciones de importación y exportación.

Y el art. 1060 de las mismas, prescribe que: «Cuando en el sumario resulte un delito conexo, es decir, cuando un mismo hecho de transgresión a las leyes de aduana, dé lugar a dos acciones diferentes, de las que una sea por delito común, cuya

acusación corresponde al ministerio público, y cuyo fallo compete a los tribunales ordinarios, y la otra a la administración por defraudación de la renta, el administrador pasará, sin resolución, el sumario al juez de sección a que pertenezca, para que las dos acciones sean instruídas simultáneamente y falladas por un solo y mismo juicio. Lo que queda establecido en este artículo, no obsta para que la aduana pueda percibir la parte de derechos ordinarios que se adeuden al fisco en los casos mencionados».

El art. 54 de la ley de aduana Nº 11.281 establece, por otra parte, que: «Los autores de delitos de contrabando definido por el art. 1036 de las ordenanzas de aduana, serán castigados, además de las penas que aquéllas establecen, con arresto de un mes hasta prisión de tres años».

El art. 56 de la misma ley, dice: «En los casos de los artículos anteriores y en el de transgresión simultánea de las leyes de aduana y a las comunes, a que se refiere el art. 1060 de las ordenanzas de aduana, los administradores substanciarán, administrativamente, las transgresiones aplicando las disposiciones que correspondan a la infracción, ya se trate de contrabando o de defraudaciones, con arreglo a las precitadas ordenanzas, debiendo, enseguida, pasar los antecedentes a la justicia ordinaria, para que resuelva sobre el delito común o de las penas corporales que correspondan».

Como se ve, en estos casos la ley ha establecido en favor de los administradores de la aduana, la facultad de substanciar por vía administrativa, las transgresiones, previamente a la remisión de antecedentes a la justicia para que resuelva sobre los delitos comunes y aplicación de penas.

Pero esto, que es la regla general, tiene su excepción en lo dispuesto en el art. 1034 de la O. O., según el cual «las aduanas no podrán imponer penas por infracciones a sus reglamentos, cuando éstas hayan pasado desapercibidas al tiempo del despacho, siempre que las mercaderías hayan salido de su jurisdicción,

debiendo recurrir a los tribunales nacionales, a quienes corresponde en este caso el conocimiento de la causa».

«Este artículo, dijo la sentencia de primera instancia, cuyos fundamentos hizo suyos V. E. en el caso que se registra en la pág. 152 del tomo 90 de la colección de fallos respectiva, consagra la excepción de la jurisdicción administrativa de los jefes de aduana para conocer y resolver administrativamente los casos de contrabando o las defraudaciones a las rentas fiscales».

«Los hechos de contrabando o las operaciones fraudulentas que deben resolver administrativamente los jefes de las aduanas, están clasificados en términos generales por los arts. 1036 y 1037 de las ordenanzas. En ellos se vé que la mente de la ley es darles facultades cuando las mercaderías están dentro de su jurisdicción, limitándola cuando ya han salido de ella, siendo entonces la autoridad judicial la única que puede intervenir...»

Con arreglo, pues, a lo dispuesto en el art. 1034 de las O. O. y conforme a la jurisprudencia sentada por V. E. en casos análogos, tomo 51, pág. 383; tomo 55, pág. 58 y tomo 90, pág. 152, entre otros, el conocimiento de la presente causa compete originariamente a la justicia federal, por haber sido detenidas las mercaderías materia del contrabando fuera de la jurisdicción aduanera, según así lo declara virtualmente la resolución de fs. 34 vta., confirmada a fs. 52 por el tribunal «a quo», pronunciamiento que, por versar sobre una cuestión de hecho, no puede ser revisado por V. E. en el presente recurso extraordinario, que sólo es autorizado respecto de cuestiones de puro derecho federal, según se infiere de lo dispuesto en el art. 14 de la ley Nº 48. Fallos, tomo 117, pág. 261; tomo 120, pág. 145; tomo 124, pág. 170 y tomo 143, pág. 219.

Por tanto, soy de opinión que corresponde se sirva V. E. confirmar el fallo apelado de fs. 52 en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario interpuesto a fs. 53.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 24 de 1928

Autos y Vistos:

Por los fundamentos del dictamen del señor procurador general, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — RAMÓN MÉNDEZ.— ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Joaquín M. Rodríguez, su sucesión. Contienda de competencia.

Sumario: Infiriéndose de los antecedentes de la contienda de competencia, que el causante de la sucesión se hallaba domiciliado en esta capital a la época de su fallecimiento (inventario en ella, no sólo de los muebles y enseres de su casa-habitación, sinó también de los papeles que acreditaban sus actividades, y traslación e inhumación de sus restos en la misma ciudad), corresponde, de acuerdo con la ley y jurisprudencia, a los jueces de esta capital el conocimiento del juicio sucesorio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1926

Suprema Corte:

El 3 de mayo de 1923 falleció en Cañuelas, provincia de Buenos Aires, don Joaquín M. Rodríguez.

El 24 del mismo mes, su esposa doña Virginia Adela Suárez Acosta, por sí y por su hija menor María Teresa, inició la sucesión del expresado Rodríguez ante el juzgado de 1ª instancia en lo civil de la Capital de la Nación.

Por otra parte, con fecha 14 de diciembre del referido año, otra persona, doña Clara González, invocando también el carácter de esposa del causante, inició la sucesión de éste ante el juzgado Nº 2 de 1ª instancia en lo civil y comercial de La Plata, atribuyendo a aquél como último domicilio, el pueblo de Cañuelas, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires).

Por entender el juez de la Capital Federal que dicho domicilio lo tuvo el causante en esta Capital, ha quedado trabada entre ambos magistrados la presente contienda de competencia, para cuya resolución han sido elevados los expedientes a esta Corte Suprema.

Cualquiera que sea la situación legal de las personas que han iniciado la sucesión de Rodríguez, cuyo vínculo de parentesco con éste y su derecho a sucederle oportunamente deberán discutir y acreditar ante el juez que resulte competente para el conocimiento d la causa, aclarando asi la dudosa situación creada en autos, lo indudable es que el causante, aunque falleció en Cañuelas, donde figuraba como propietario de una farmacia, tuvo en la Capital Federal su último domicilio en la calle José Evaristo Uriburu núm. 325.

Al hacerse allí el inventario de fs. 33, autos de la Capital, fueron encontrados los muebles de su casa-habitación, así como sus títulos de propiedad, de obligaciones, documentos y papeles.

Consta, asimismo, que el cadáver del causante fué traído a esta Capital para ser enterrado en el Cementerio del Norte, según factura de fs. 9 de la empresa de pompas fúnebres, expedida a cargo de doña Angela Virginia Suárez de Rodríguez.

El inventario hecho a fs. 37, en la farmacia de Cañuelas, corrobora la afirmación de que Rodríguez no vivía en dicha localidad, aunque allí pudiese tener su establecimiento comercial. Tal se infiere de la lista de muebles formulada a fs. 67, cuya escasez y estado inducen a afirmar, a falta de otros antecedentes, que no existen en autos, que ellos no podían constituir el mobiliario o ajuar de una casa-habitación.

Las pocas probanzas producidas en el expediente de La Plata para acreditar en esa jurisdicción el último domicilio del causante, no alcanzan, en mi opinión, a destruír la prueba contraria reunida en la Capital.

Por ello, y aplicando al caso de autos la doctrina contenida en el art. 3284 del código civil, considero que es juez competente para conocer en esta causa al de la Capital de la Nación, por haber tenida en ella el difunto su último domicilio.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un juez en lo civil de la Capital y otro de igual clase de la ciudad de La Plata, para conocer en el juicio sucesorio de don Joaquín M. Rodríguez.

Y Considerando:

Que la contienda previene en el caso, de que ambos jueces se consideran competentes para entender en los autos mencionados,

fundándose en el hecho de haber tenido el causante su último domicilio dentro de sus respectivas jurisdicciones.

Que, en efecto, mientras se tramitaba en esta Capital el juicio sucesorio correspondiente promovido por doña Adela Virginia Suárez de Rodríguez a título de esposa del «de cujus», se inició en La Plata el mismo juicio por doña Clara González de Rodríguez, quien invocando el mismo título que la anterior y sosteniendo que el domicilio real del causante de la sucesión fué Cañuelas, provincia de Buenos Aires, pidió se librara oficio al juez de la Capital para que inhibiera, y mantenido por éste su competencia por considerarse el juez del último domicilio, ha quedado trabada la contienda en los términos que se expresan.

Que de los antecedentes y circunstancias de hecho derivados de las constancias de autos y de que hace mérito el precedente dictamen, se deduce que, si bien el causante falleció en Cañuelas, y allí tenía una parte de sus bienes, aparece debidamente comprobado su domicilio real en esta Capital, calle José Evaristo Uriburu Nº 325, donde han sido inventariados, no sólo los muebles y enseres de su casa-habitación, sinó también los papeles y documentos que acreditan sus actividades, y demuestran que aquí residía cuando ocurrió, accidentalmente, su fallecimiento en la localidad referida.

Que corroboran esta conclusión la circunstancia de que los restos del extinto hayan sido traídos e inhumados en esta ciudad y el hecho de que las pruebas rendidas en el expediente de La Plata no confirman la aseveración de que fuera Cañuelas su residencia habitual.

Que debiendo inferirse, pues, de estos antecedentes, que el causante de esta sucesión se hallaba domiciliado en esta ciudad a la época de su fallecimiento, es fuera de duda que, de acuerdo con la ley y la constante jurisprudencia de esta Corte (código civil, arts. 97, 99 y 3284 y sus concordantes; Fallos, tomo 138, pág. 27; tomo 140, pág. 420; tomo 142, pág. 116 y 260, entre otros), es a los jueces de esta Capital a quienes compete el conocimiento

del presente juicio sucesorio, puesto que la jurisdicción sobre las sucesiones corresponde a los jueces del último domiciio del causante.

En su mérito y conforme con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara que el juez competente en el caso es el de lo civil de esta capital a quien se remitirán los autos, avisándose al de La Plata en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Ramón Murua, criminal, contra, por hurto. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde a las autoridades militares juzgar y decidir un proceso instruído a conscriptos por hurto de una bicicleta, cometido en el local de la Escuela de Aviación Naval del Puerto Belgrano. (Zona militar sujeta exclusivamente a las autoridades militares respectivas).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

En Puerto Belgrano, a los veintitrés días del mes de octubre de mil novecientos veintiseis; el Señor Juez de Instrucción:

Visto y Considerando:

1º Que el art. 125 del código de justicia militar en que funda su dictamen el señor procurador fiscal, entiende el suscripto,

se refiere a los autores materiales del hecho; en el caso presente, a los que se apoderaron ilegítimamente de la bicicleta.

2º Que el sujeto Ramón Murúa ha tenido participación en el hecho materia del proceso 41, en la localidad de Punta Alta, es decir, después de haber sido hurtada la bicicleta de la Escuela de Aviación Naval.

3º Que el edificio ocupado por la Escuela de Aviación Naval con la zona de tierra a él perteneciente y que dentro de ciertos limites lo rodea, está comprendido entre los que el código de justicia militar establece en su inciso 2º, art. 117, bajo el título «De la competencia de los tribunales militares; y

4º Que dicha escuela se encuentra dentro de la zona reservada de esta base naval, a la cual la entrada está limitada al personl militar, civil de los talleres o debidamente autorizado. (Se adjunta un plano de dicha zona).

Dispone:

Dejar constancia de este auto en el proceso 41, y remitir copia del mismo al señor juez federal de la ciudad de Bahía Blanca, con los puntos de vista del suscripto en cuanto al dictamen del señor procurador fiscal y resolución de U. S. de fs. 79 a 81 vuelta, por considerarlos dentro de ley; y, en consecuencia, la jurisdicción militar en la substanciación del referido proceso. Saluda a V. S. muy atentamente. — *I. Barbarrosa.* — *Antonio Lozano,* secretario.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1926

Suprema Corte:

Se procesa a los conscriptos de la armada nacional José M. López y Francisco Labado, que prestan servicio en la base naval

de Puerto Belgrano, porque en complicidad con el particular Ramón Murúa, hurtaron una bicicleta de la puerta de la cocina de los oficiales de la Escuela de Aviación.

El juez instructor de la armada se ha avocado el conocimiento de la causa, por entender que el delito había sido cometido por los referidos conscriptos dentro de la zona militar de referencia.

Por su parte, el juez federal de Bahía Blanca, que interviene en el proceso seguido al particular Murúa por el mismo delito, ha considerado que su competencia debe extenderse al juzgamiento de los conscriptos antes citados, por cuanto éstos cometieron el delito porque se les acusa, en lugar no sometido exclusivamente a la jurisdicción militar.

Con tal motivo se han elevado a V. E. estas actuaciones, para que la Corte Suprema dirima la contienda de competencia trabada entre los precitados jueces.

De acuerdo con las constancias de autos y la demostración que contiene el plano agregado a fs. 25 del expediente del señor juez federal, donde aparece marcada con lapiz rojo la zona militar reservada y dentro de ésta en cuadriculado, el local de la Escuela de Aciación Naval, resulta comprobado, en mi opinión, que el referido local se encuentra ubicado dentro de la zona militar indicada y por ello sometido exclusivamente a dicha jurisdicción.

De acuerdo con lo dispuesto por el art. 117, inciso 2º del código de justicia militar es, pues, juez competente para conocer en la presente causa al juez de instrucción de la base naval de Puerto Belgrano.

Tal es mi dictamen.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1926

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia trabada entre el juez federal de Bahía Blanca y un juez de instrucción de la armada para conocer en el proceso por hurto instruído a los conscriptos José M. López y Francisco Labado.

Y Considerando:

Que si bien el hecho que se atribuye a los encausados constituye por su naturaleza un delito del fuero común, para que su juzgamiento correspondiera en el caso a la jurisdicción territorial ordinaria por oposición a la militar, sería necesario que la infracción se hubiese realizado en un lugar sometido exclusivamente a las autoridades civiles respectivas.

Que, entretanto, consta de autos que el hecho imputado se cometió por los conscriptos aludidos en el local de la Escuela de Aviación Naval de Puerto Belgrano, esto es, en una zona militar sujeta exclusivamente a las autoridades militares correspondientes, y, en consecuencia, tratándose de un hecho que afecta directamente el derecho e interés individual, cometido por soldados en el sitio y condiciones relacionadas, es a dichas autoridades a quienes corresponde juzgar y decidir en esta causa, de acuerdo con las disposiciones legales pertienentes (Código de Justicia Militar, arts. 117, inc. 2º y art. 125; Fallos, tomo 114, pág. 193 y jurisprudencia allí citada; Doctrina de los Fallos, tomo 113, pág. 405; tomo 115, pág. 77; tomo 116, pág. 430, entre otros).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, se declara que el juez competente para

conocer en el presente caso, es el juez de instrucción de la Base Naval de Puerto Belgrano, a quien se le remitirán los autos, avisándose al juez federal de Bahia Blanca en la forma de estilo.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramon Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

NOTAS

Con fecha cinco de noviembre de mil novecientos veintiseis, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el señor juez federal, que declaró que el gobierno de la Nación debía pagar a doña Emma González de Corbellini y a doña María Carmen González, la suma de ochenta mil pesos moneda nacional, en concepto de toda indemnización por la expropiación de la casa sita en la calle José Evarjsto Uriburu Nº 976, en razón de estar dicha finca afectada por la construcción del policlínico José de San Martín, autorizada por la ley Nº 6026.

En diez del mismo fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de La Plata, que condenó a Amador Vivero a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, en vez de la de diez y seis años de la misma pena, que le fué impuesta por el juez letrado del territorio nacional del Río Negro, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Francisco Ancalao, el día 17 de noviembre de 1923, en el paraje denominado Fitatamen,

jurisdicción de la comisaría de Ñorquinco del expresado territorio.

Con fecha diez y siete no se hizo lugar a la queja deducida por los señores Felisiani, Spedaletti y Rivero en autos con don Luis María Tinto, por cobro de pesos, por resultar que en la especie «sub lite», se había tratado de cuestiones regidas por el derecho común, que no pueden ser revisables por la Corte Suprema por vía de recurso extraordinario, de acuerdo a lo que prevé el art. 15 de la ley 48; agregándose, además, que en cuanto al art. 18 de la Constitución, cuya inobservancia se alegaba, de los propios términos en que la queja se fundaba, resultaba que el apelante había sido oído en las instancias ordinarias del pleito, con lo que se llenaron, en lo substancial, los requisitos de la defensa en juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Hércules Vaccari en autos con don Lorenzo Raggio y otros, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada se había limitado a interpretar preceptos de derecho común, aplicándose para el caso, disposiciones contenidas en el código de procedimientos y ley 2860, ley de carácter local que no fué impugnada como contraria a la Constitución Nacional, todo lo cual es ajeno al recurso extraordinario de puro derecho federal, con arreglo al art. 15 de la ley Nº 48, y lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja interpuesta por doña María H. Ramírez de Muñoz en autos con don Eduardo C. Vernay, sobre desalojamiento, por no aparecer de la propia exposición de la recurrente, que se hubiera interpuesto ante el

tribunal de última instancia y para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiese sido denegado.

Con fecha veintidós fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que confirmó, a su vez, la dictada por el juez letrado del territorio nacional de Misiones, que condenó a Inocencio Aguirre a sufrir la pena de reclusión perpetua, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de su concubina Bernarda López, en día 8 de noviembre de 1922, en el paraje denominado La Horqueta, jurisdicción de dicho territorio.

En la causa criminal seguida de oficio contra Pedro Chenquillán o Chequillán, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Chempo, el día 25 de agosto de 1924, en el paraje denominado Plotier, jurisdicción del territorio nacional del Neuquén, el juez letrado de dicho territorio falló la causa condenando al procesado a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata. Elevados los autos en apelación, la Corte Surema con fecha 24 de noviembre de 1926, en razón de tratarse del delito de homicidio simple, y teniendo en cuenta la corta edad del procesado, su estado de ebriedad en el momento de cometer el hecho delictuoso, sin malos antecedentes ni circunstancia alguna agravante, confirmó el fallo recurrido en cuanto a la calificación del delito y lo reformó en cuanto a la pena, aplicando al reo la de diez años de prisión, con las costas del juicio.

En la misma fecha la Corte Suprema, en razón de estar sancionada por el honorable congreso la ley Nº 11.358, que sus-

pende la ejecución y efectos de la Nº 11.289, y ordena la devolución de los fondos recaudados por la Caja de Jubilaciones y Pensiones creada por la misma, declaró que carecía de objeto práctico la resolución del recurso extraordinario interpuesto por don Elido R. Rebagliati, en la causa que le sigue a la Compañía Técnica Mercantil Sud Americana, sobre cobro de pesos, toda vez que el propósito de la demanda y las pretensiones del recurrente, habían quedado salvaguardadas por el art. 2º de la primera de las leyes mencionadas.

En la demanda entablada por los señores Manuel Amarelle y don Francisco Carlos Pedro Angeletti contra la provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de un mil seiscientos noventa pesos con cincuenta centavos moneda nacional, pagados bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de 3ú de diciembre de 1907, destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda, la Corte Suprema con fecha 29 de noviembre de 1926 y de conformidad con lo dictaminado por el señor procurador general, falló la causa declarando que el impuesto establecido por la referida ley provincial, es contrario a los arts. 16 y 17 de la Constitución, y que, en consecuencia, la expresada provincia está obligada a devolver a los actores, dentro del término de diez días, la suma reclamada, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, desde la notificación de la demanda, con costas.

En la misma fecha, la Corte Suprema se pronunció en igual sentido, en el juicio seguido por don Miguel Mennella contra la misma provincia de Buenos Aires, por repetición de la suma de diez mil cuatrocientos cuarenta pesos con noventa y seis centavos

moneda nacional, pagados bajo protesta, en concepto de cuotas del referido impuesto creado por la expresada ley de dicha provincia del 30 de diciembre de 1907.

En la misma fecha, la Corte Suprema, atento lo que dispone el art. 17, inc. 3º de la ley Nº 4055, ordenó se ocurriera donde corresponda, en el recurso de queja deducido por don Vicente F. Villar, contra el juez federal de la Capital, doctor Rodolfo S. Ferrer, por retardo de justicia.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Mariano Pastor en autos con los señores Gustavo y Hernán Parés y Antonio Gol, por cobro de pesos, en razón de que en la especie «sub lite» se había cuestionado y resuelto acerca de la aplicación de un precepto de la ley de sellos, relativo a la reposición del sellado en un expediente que trasmita ante la justicia ordinaria de la Capital, disposición que es de carácter local en cuanto está destinada a aplicarse en la Capital de la Nación, y, en consecuencia, su inteligencia no puede autorizar el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema.
